

Q. D. B. V  
DISPUTATIO IURIDICA  
DE  
**EVREMATI**CIS  
IN  
MATERIA POSSESSIONIS  
ET COMPOSSESSIONIS

---



QVAM  
PRAESIDE  
**ANDREA FLORENTE**  
**RIVINO D**

POTENTISSIMI REGIS POL. ET PR. ELECT. SAXON  
CONSIL. AVLICO PROF. INST. IUR. PVBL. CVR. PROV  
ET SCAB. ITEMQUE ORDINIS IURIDICI  
VITEMB. ASSESSORE

IN AVDITORIO ICTORVM

DEFENDET  
AVCTOR  
**IOANNES MARTINVS PENICKE**  
DRESDENSIS

---

D. MART. MDCCCXLIII

---

VITENBERGAE  
TYPIS IO. FRIDER. SCHLOMÄCHI



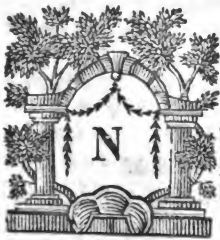
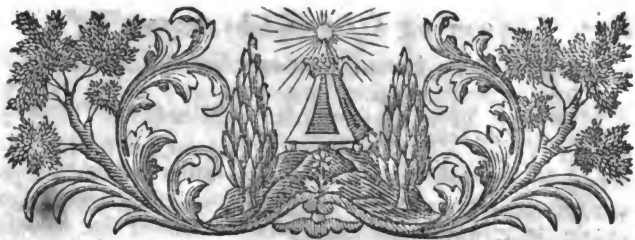


Q. D. B. V  
C A P V T I  
DE  
E V R E M A T I C I S  
IN  
MATERIA POSSESSIONIS

---

- §. I. *ICi est cauere. Id Plantum, Ciceronem, bene obseruasse. Elegans Gruteri inscriptio affertur.*
- §. II. *Origo Eurematicorum: et de Modestini Eurematicis.*
- §. III. *Quid sit possessio? Lis ICtorum, an possessio sit ius in re, vel ad rem.*
- §. IV. *Cautela DD. de possessorio instituendo, nimis generalis. Eur. I. possessorium, sola possessione nixum, nunquam esse instituendum.*
- §. V. *Eur. II. De petitorio possessorio, et*
- §. VI. *Eur. III. possessorio petitorio praeserendo.*
- §. VII. *Eur. IV. De possessorio et petitorio eodem tempore, et ab eodem actore, diuersis tamen libellis, instituendis.*
- §. VIII. *Rationes dissentientium afferuntur, et dubiis ex §. 4. Inst. d. Interd. l. 62. D. de iudic.*

- §. IX. L. 12. §. 1. D. d. A. v. A. P. l. penult. C. de furt.
- §. X. L. 43. D. d. Reg. I. et Auth. qui semel C. quemadm. et quand. ind.
- §. XI. L. ult. C. quor. bonor. l. 13. C. de R. Vind. l. 3. C. de Interd. l. 37.  
D. de indic.
- §. XII. §. 2. I. de Act. et l. 9. de R. Vind. desumptis respondetur.
- §. XIII. cantela IV. ex L. I. §. 4. D. quod legat. et cap. 2. et 3. X. de causf. possess. et indicatis probatur.
- §. XIV. Eur. V. De separatis actis ab actuario consciendis.
- §. XV. Eur. VI. De possessorio, pendente petitorio, instituendo.
- §. XVI. Eur. VII. De Vsu remedii Prouocatorii ex L. Diffamari contra illum, qui petitorium hant instituit, et quid idcirco in Processu inhibitiuo, in Curiis Prouincialibus obtineat.
- §. XVII. De modis probandi possessionem.
- §. XVIII. Eur. IX. De rotulis testium, statim in primo termino exhibendis.
- §. XIX. Eur. X. De remedio can. redintegr. et cap. 15. X. de rest. spol. in foro rei sitae instituendo. Eur. XI. de coniunctione reorum diuersae iurisdictionis.
- §. XX. Eur. XII. De petitorio absorbente possessorium.
- §. XXI. Eur. XIII. De iurisiurandi delatione in possessione ventris causa locum habente.
- §. XXII. Eur. XIV. De possessione in pertinentiis apprehendenda.
- §. XXIII. Eur. XV. De possessione prius cognoscenda in criminalibus.
- §. XXIV. Eur. XVI. De apprehendenda possessione feudi expectanti, ex litteris inuestiturae, competente.



§. I

non est, vt dirimant solum ICTi ambigua  
caussarum fata, vt suae defensionis viribus  
lapsa erigant: sed est eorum quoque, vt  
fatigata reparent gloriosa voce, muniant,  
et consilio prouideant mortalibus. Recte

hinc PLAVTVS, cum paulo ante <sup>a</sup>

Immo, si placebit, vtitor

Consilium: si non placebit, reperitote rectius  
dixisset, paulo post, ait <sup>b</sup>

Quem hominem inueniemus ad eam rem vtilem? hic erit  
optumus,

Hic poterit cauere recte, iura qui et leges tenet.

Vnde disertissimus ICTus M. T. CICERO <sup>c</sup> Iurisconsulti domum  
totius ciuitatis oraculum vocat, et cum posse iure suo dicere  
idem, quod apud Ennium Pythius Apollo, se esse eum, vnde  
sibi omnes sui ciues consilium expetant,

A 3

Suarum

<sup>a</sup>) *Epidico Act. II. Sc. II. v. 78.*    <sup>b</sup>) *Epidic. Act. II. Sc. II. v. 108.*

<sup>c</sup>) *L. I. de Orator. c. 45.*

Suarum rerum incerti, quos ego mea ope ex

Incertis certos, compotesque consilii

Dimitto, vt ne res temere tractarent turbidas.

Idem TVLLIVS, <sup>a</sup> sin quaereretur, inquit, quisnam Iurisconsultus vere nominaretur, eum dicerem, qui legum et consuetudinis eius qua priuati in ciuitate vterentur, et ad respondendum, et ad agendum, et ad cauendum peritus esset. Hunc secutus CORNELIVS VAN ECK, <sup>b</sup> grande Batauum decus, ICTum inter alia definiens, virum bonum, tum Iuris Ciuilib, tum aequi bonique peritum, qui ad cauendum se populo dat. Nec vllum est dubium, quin hanc ipsam ob causam AQUILIVS, aequissimus ille et solertissimus cautionum artifex, <sup>c</sup> in marmore GRVTERI <sup>d</sup> Iureconsultus dicatur.

## §. II

Mouit hoc officium cauendi quosdam artis nostrae architectos, vt scriberent *Ευνηδριμα*, ab *ευνησκειν* dicta, seu inuenta, quibus in rebus dubiis consulitur, et inuentis contra legem fraudibus, et iis hominibus, vti PLAVTVS <sup>e</sup> dicit, qui

albo rete, (vel, vt alii legunt, *f* albo pariete) aliena oppugnant bona,

obuiam itur: quorsum etiam spectat locus CICERONIS, <sup>g</sup> vbi declinationem mali, si cum ratione fit, cautionem appellari ait, et in *Orat. ad Quirites post reditum XXII.* <sup>b</sup> Vliscar perfidos amicos nihil credendo, atque omnia cauendo: nec non *de officiis*: <sup>i</sup> in iure

<sup>a</sup>) de Orator. L. I. c. 48. <sup>b</sup>) Princip. Iur. ad Dig. de postulando §. 7. p. 178.

<sup>c</sup>) vid. CIC. de Nat. Deor. L. III. c. 30. de Offic. L. III. c. 14. et in Orat. pro Caecin. c. 27. <sup>d</sup>) p. 652. n. 6. <sup>e</sup>) Pers. I. 2. v. 21.

<sup>f</sup>) vid. TAUBMANN. elegantem notam ad dict. loc. Plauti p. 951. ibique alleg. <sup>g</sup>) Tusc. quaest. L. 4. c. 6. §. 13. <sup>h</sup>) c. 29. §. 6.

<sup>i</sup>) Lib. II. c. 19.

iure cauere, consilio iuuare, atque hoc scientiae genere prodesse quam plurimis, vehementer et ad opes augendas pertinet, et ad gratiam. GELLIVS igitur, <sup>a</sup> cum titulos antiquorum enumeraret, eurematica refert inter modos inscribendi libros, sed nulum veterum scriptum hoc sub rubro ad nos venit, nisi Modestini Eurematica. Notandum de Modestino, Vlpiani fuisse discipulum, <sup>b</sup> eum stylo Graecisimis pleno scripsisse, immo Iudaico dicendi genere usum fuisse, quare etiam Amplissimus EVERARDVS OTTO <sup>c</sup> Semi Iudaeum eum nominat, clausisse agmen Ictorum, <sup>d</sup> ac post eundem coepisse quasi obmutescere Ictorum oracula, causasque controuersas magis Caesarum auctoritate, <sup>e</sup> quam responsis prudentum fuisse diremtas. Eurematica eius varia contra iuris subtilitatem et aduersariorum machinationes continent consilia, quae SCHILTERVS <sup>f</sup> et HENRICVS BRENCMANNVS, <sup>g</sup> nec non Ill. Lipsiensis Antecessor, IOANNES FLORENS RIVINVS, <sup>b</sup> commentariis eruditissimis plenius illustrauerunt. SCHILTERVS autem praefando Modestini fragmentis Heurematicam promisit Iurisprudentiam, nec tamen, quantum nos scimus, id exfoluit, quod promiserat. Nobis igitur, dum selectas de possessione cautiones suppeditare conamur, nihil aptius, quam Modestini vestigia sequi, et has qualescunque lucubrationes nostras nominare eurematica, visum est. Non igitur exspectanda est a nobis diffusa tractatio de possessione eiusque

a) Noë. Attic. praef. p. 5. ed. Gronouii. b) L. 52. §. 20. D. de Furt. ubi suum vocat studiosum. FABRETTI Inscr. p. 278. c) in vit. Papiniani p. 29. MERILL. lib. III. obs. 33. d) MAMMERTIN. in Orat. ad Iulian. e) l. fin. C. de LL. f) Titulus est IOANNIS SCHILTERI Herennius Modestinus, sine Fragmenta libri περί ευρηματικῶν, Argentor. 1687. 4. vid. Act. Erud. Lips. An. 1687. p. 375. g) in Diatriba de Eurematicis, seu ad librum singularem Herennii Modestini περί ευρηματικῶν, Lugd. Bat. 1711. 8. h) in diss. ad Modestini casus enucleatos.

que speciebus, aut de usu interdictorum, sed sola quaedam consilia, quae aut in acquirenda, aut in conseruanda, tum simplici, tum compossessione obseruari merentur, dum eadem collocata sunt in usu quotidiano, et vetus iudiciorum frequentissimus exercuit ordo, et longa consuetudo.

## §. III

Sed, ut ordine procedamus, e re est, priusquam ad cautelas perueniamus, pauca de possessione in genere referre. Est autem illa ius momentaneum ad rem Iure Ciuili, in re iure Canonico, seu rei detentio cum affectu sibi eam habendi. Dixi iure ciuili esse ius ad rem, iure canonico ius in re: Grauis idcirco olim inter HAHNIUM, GLAESERVM, SCHWENDENDÖRFERVM, <sup>a</sup> WAECHTLERVM, et alios magni nominis Ictos, orta est contentio; Sed cum possessio non producit actiones reales aduersus tertium, sed modo interdicta, quae <sup>b</sup> licet in rem uideantur concepta, vi tamen personalia sunt, et solum aduersus turbantem dantur, et ius duntaxat momentaneum tribuunt, <sup>c</sup> iure Ciuili, ius in re dici haut potest. <sup>d</sup> Bene tamen iure Canonico, dum praesertim ex *Can. redintegr. et. c. 15. X. d. spol.* non minus laicis, quam clericis, <sup>e</sup> etiam aduersus tertium datur actio. Adipiscimur autem possessionem corpore et animo simul, neque solo animo: <sup>f</sup> retinemus vero etiam solo animo, <sup>g</sup> vnde quoque possessio facti, non iuris esse dicitur, <sup>b</sup> quamuis alias possessio omnino ius sit. <sup>i</sup>

## §. IV

- a) quae controuersiae coniunctim prodierunt, Helmstadii 1664. b) l. 4. D. ad exhibend. l. 7. D. unde vi. L. I. §. 3. D. de interd. c) l. 15. D. de A. v. A. P. iunct. l. 5. D. de usurpat. l. ult. C. qui legit. pers. standi in iudic. d) VLR. HUBER. praelect. ad Instit. lib. IV. tit. XV. §. 2. ZACHAR. HUBER. Lib. III. diff. V. c. II. §. 17. sq. e) WERNHER. P. I. obs. 123. f) l. 3. D. d. A. v. A. P. §. u. 12. g) l. 3. §. 7. D. d. A. v. A. P. b) l. 1. §. 3. D. d. A. v. A. P. i) l. 44. D. d. A. v. A. Poss. l. 2. §. 38. D. ne quid in loc. publ. fiat.



## §. IV

Producit hoc ius momentarium speciem litis, seu iudicium singulare, quod ICTi, si de nouissima possessione disceptatur, possessorium summarissimum, <sup>a</sup> et in Curiis Prouincialibus Processum Inhibitium, <sup>b</sup> si de qualificata et antiquiori, ordinarium appellare, petitorio, vbi de iure et titulo controuertitur, opponere, et generalem formare solent regulam, possessorium praeferendum esse petitorio: Hisce commoti rationibus: dum PAVLYS <sup>c</sup> in pari causa possessorem potioem habet, DIOCLETIANVS et MAXIMIANVS ei priuatae auctoritatis defensionem concedunt, <sup>d</sup> nec non ARCADIVS et HONORIVS regulariter ab editione et probatione tituli possessorem liberant, <sup>e</sup> ac tandem IVSTINIANVS possessori petitore non probante plenissimam victoriam tribuit, <sup>f</sup> et secundum commune effatum pragmaticorum melius est vnum tehe, quam centum cape, omnesque possidentes praedicantur beati, et denique eadem regula a GAIIO *Lib. 7. ad Edictum. Prouinciale* <sup>g</sup> traditur: Eum, qui destinauit rem petere, animaduertere debere, an aliquo interdicto possit nancisci possessionem, quia longe commodius sit ipsum possidere, et aduersarium ad onera petitorii compellere, quam alio possidente petere. Fateor possessorii emolumenta esse ingentia, sed tamen hocce eurenaticum ICTorum temperandum, atque ita formandum est. EVREM. I. *Processu possessorio summarissimo, vel inbitiuo, ita vtendum, ne, quod fieri assolet, si possessorium instituens, nil nisi possessionem prae se ferat, clientes redimant suo damno possessionis beatitudinem.* Sic coram Praefecto Weydensi in causa

B

H. H.

- a) v. CHRISTOPHORI DE PAZ *Tr. de Tenuta seu remed. possessor. summarissimo*, Lugd. 1671. b) vid. BRUNNVELLI *diff. de Proc. Inbitiu. in for. Saxon.* c) l. 128. D. de R. I. d) l. 1. C. vnde vi. e) l. u. C. de Petit. hered. l. 28. C. de R. Vind. f) §. 4. l. de Interd. g) l. 24. D. de R. Vind.

*H. H. Heffens contra H. Röbler* agitata est haec quaestio: nimirum reus, qui tunc temporis vices actoris sustinebat, possessorium summarissimum instituebat, ius possessionis transferendorum funerum per alterius fundum sibi competere, testes affirmabant, et obtinebat in possessorio. Finito hoc iudicio, a parte adversa instituto petitorio, iisdem evincebatur testibus; nonnisi precario hanc concessam fuisse translationem funerum: quandoque etiam illam denegatam, et anteriores possessores funera per viam regiam ducere coactos fuisse. Quo facto, cum ne quidem pro coloranda possessione quid adduceret, tanquam m. f. possessor ob §. 20. O. P. S. R. et L. 20. D. de R. Vind. expensas actori, antea reo, summarissimi pariter ac petitorii summo iure refundere tenebatur: prout iudicavit *Fac. Iurid. Lips. Mens. Febr. 1734.* *Daß Beklagter dasjenige, so ihm zu erweisen auferleget, und er sich angemasset, wie Recht nicht erwiesen. Derwegen derselbe sich des Tragens seiner Leiche aus seinem Hof durch Klägers Hof nach dem Gottes-Acker zu bey 5. Tblr. Strafe künfrig zu enthalten, nicht weniger alle in dieser Sache aufgewandten, sowohl durch das vorher angestellte Possessorium Summarissimum verursachte Unkosten, nach vorbergehenden deren Liquidation und richterlicher Ermäßigung Klägern zu erstatten schuldig. Additis rationibus decidendi: D. a. u. d. Beklagter das bey der Litis Contestation vorgeschürzte Befugniß durch gemeldeter Zeugen Aussage in vorbenannten Articulis, wie insonderheit aus der Antwort auf die Fragestücke erscheinet, bebörig nicht erwiesen, vielmehr iertzedachte Zeugen, daß ihnen von einem ordentlichen Weg, so aus Beklagters Hause durch Klägers Haus gebe, oder auch von einem Recht und Befugniß, vermöge dessen Kläger die in Beklagters Hause befindliche Leichen durch sein Haus tragen zu lassen schuldig, nichts wissend sey, bekennen, am allerwenigsten Beklagter, daß er nach einiger von Klägern und dessen Vorfabren beschebener Contradiction ein dergleichen Befugniß von länger als rechtsverwährter Zeit her erhalten,*

halten, durch den Beweis ausführen können, und dabero dasjenige, was jezweilen dießfalls von Klägern und seinen Vorfahren ein- und andermahl freywillig dergestalt gestattet worden, Beklagten ein Recht und Befugnüß dessen wieder Klägers Willen sich zu gebrauchen nicht würcken kan, insonderheit da Klägers erster Zeuge bey dem Gegenbeweis ad Art. 7. daß der vorige Besitzer von Beklagten Wohnbaus ein Kind, so darinnen gestorben, durch Klägers Haus nicht tragen lassen dürfen, sowohl ad Art. 8. und 17. daß Christoph Röbler einsmahl selbst die Worte: Wir haben kein Recht noch ordentlichen Weg durch Hessens Hof, sondern es ist nur ein guter Wille, gegen ihn gesagt habe, bekräftigen, bingegen der von Beklagten fol. 41. abgelegte Eyd, da dieser Actus allererst im Jahr 1729. geschehen, demselben zur Erlangung eines rechtmäßigen Befugnüßes nicht zu statten kommen können. Folglich da Beklagter die vorgeschützte Exceptiones mit nichts erwiesen, derselbe nach Klägers Petito sowohl derer Unkosten halber nach Vorschrift des §. 20. des Anh. der Erl. Proceß-Ordnung billig zu condemniren gewesen. Et leutatione interposita confirmavit sententiam Scabinatus Lips. M. Dec. 1734. et cum caussa per modum appellationis deuolueretur ad Supr. Cur. Prou. Lips. Termino Crucis 1735. haec eandem denuo corroborauit. Ac idem quoque obtinet in Processu inhibitiuo: hinc cum in Supr. Cur. Prou. Lips. reus, qui eo finito instituerat petitorium, ex diffidentia caussae emaneret, in caussa W. A. M. contra M. L. G. Term. Luc. 1735. hoc ferebatur decretum: Daß Beklagte pro confessa et conuicta zu halten, dero-wegen dieselbe die durch den in Actis sub N. 4. wieder Klägern erhobenen Processum Inhibitium verursachte, auch die bereits entrichteten Schäden, so weit selbige aus der erteilten Inhibition herrühren, und Unkosten, davon die jetzigen - gemäßiget werden, Klägern zu erstatten schuldig. a

B 2

§. V

- a) Ill. ac Generosiss. A LEYSER, cuius merita immortalia, aeternum denuncrabor, Medit. ad Dig. Spec. 499. Med. XI.

## §. V

Eurem. II. *Si manifesta sunt iura petitorii, vel instituire non licet possessorium, petitorium, omisso possessorio summariissimo et ordinario, statim instituendum.* Manifesta autem iura voco, quae non certa solum, sed etiam facile, indubitatis documentis, vel testibus classicis, vel confessione partium probari possunt. Tunc enim actor non capit, quod est aliquando restitutus, sed peruenit ad eum, res semper apud illum remansura. <sup>a</sup> Nanciscitur enim ius perpetuum, non momentarium, et lites refecat, quarum ambagibus alias adhuc innexus maneret. Quod et Pontifex approbat, <sup>b</sup> quia tunc petitorium merito absorbere dicitur possessorium, et ideo BERGERVS <sup>c</sup> quoque petitorium possessorio, si probationes liquidae adsunt, praeferrī debere statuit: Immo tunc necessario instituendum est petitorium, si possessorio uti non licet. Sic in causis venatoriis, et iis, quae ius braxandi concernunt, possessorium locum non habet per expressam sanctionem des *Ausebustag-Absejeds vom 15. Feb. 1676.* <sup>d</sup> *verb. noch einsten anbefehlen, das in Brau- und Schenckgerechtigkeits-Sachen, wenn Prozesse darüber angesponnen werden, dießfalls auf keine Possesß erkannt, auch alle Actus, so dagegen angezogen werden möchten, pro clandestinis et turbatiuis, nicht weniger als in Jagd- und andern in der Landes- Ordnung verbotenen Sachen geschicket, schlechterdings geachtet und gehalten werden:* Hinc relicto possessorio petitorium statim est instituendum: *Ita in causa Witzleben contra Wedemeyer pron. Fac. Iur. Lips. M. Jun. 1727.* Idemque dicendum de concursu creditorum, ubi possessorium summariissimum

a) l. 71. D. de V. S. b) c. 5. X. de causis poss. et propr. c) Oecon. Iur. Lib. IV. Tit. XXX. §. 5. n. 12. p. 1177. ed. nou. p. 1227. d) Cod. Aug. T. I. p. 359. nec tamen de immemoriali praescriptione loquimur, quae et regalia praescribi possunt. WERNHER. P. IV. O. V. n. 109. In Lusatia idem obtinere testatur BERGER Decis. LXI. et LXII.

finium plane cessat. Vti pronunciauit *Curia et Scab. Viteimb. Mens. Mart. 1742.* in concursu *Bartben Magdalenen von Sondersleben* ad Regim. Sax. Reg. Martisburgens. addita ratione: *Die weil in concursibus creditorum das Possessorium Summarissimum keinen Platz findet, sondern nach deutlicher Anzeigung der Proceß-Ord. Tit. XLI. §. 4. sofort in Petitorio erkannt werden muß. etc.*

## §. VI

Eurem. III. *Si iura petitorii non satis liquida sunt, vel res moram non patitur, possessorium summarissimum, vel ordinarium a praeferendum est petitorio.* Quare si actor euentum litis certo praevidere non potest, ut, vliquedum alter petitorium instituerit, et ius suum probauerit, percipiat fructus, *b* instituat possessorium. *c* Sic quoque, si impuberi controuersia fit, an sit inter liberos, causa cognita, perinde possessio ex Edicto Carboniano quaerenda et danda, ac si nulla de ea re controuersia esset, et iudicium in tempus pubertatis differendum. *d* Vocatur hoc a Ictis decretum interimisticum, *e* et est species possessorii summarissimi, quod prospicit liberis de alimentis, dum vento viuere nequeunt, *f* et consulit iis, quibus tale periculum intenditur, ne, ut ait *VLPIANVS*, audacissimus quisque maiore iniuria impubere afficiat, quod et plura et grauiora de eo mentiatur, et ne periclitetur de statu, antequam se tueri posset, pupillus. *g* Et ipsius Pontificis, quem in materia possessionis vel maxime sequi solemus, verba in *c. 5. X. de causf. propr. et poss.* huc collimant, expedire possessorium, cum ex perspicuis indiciis facile arguatur

B 3

iniquitas

- a)* III. A LEYSER *Med. ad Pand. Spec. 499. med. 6. seq.* *b)* vid. *CARPZ. Lib. I. Resp. XVIII.* *c)* l. 24. *D. de R. Vind.* BERGER *Decif. 452.* *d)* l. 1. §. 1, 3. *D. de Carbon. Edict.* *e)* vid. *STRYK. diff. de Decreto interimistico.* *f)* l. 2. *C. de aliment. pupill. praest.* *g)* l. 1. §. 3. *D. de Carbon. Edict. l. 3. §. 5. D. eod.*

iniquitas inuasoris, et spoliato, casu, seu malitia probandi dominium ille subtraxerit facultatem.

### §. VII

**Eurem. IV.** *Quodsi quis proprietatem pariter ac possessionem facile se probare posse credit, consulimus auctori, ut et petitorium et possessorium summarissimum coram eodem iudice, eodemque tempore, diuersis tamen libellis, instituat.* Sic licet in controuersiam veniret haec quaestio, obtinuit tamen aiens sententia in causa *Hans Christoph Räder contra die Holtz- und Hand-Fröbner zu Pöblen*, uti pronunciauit *F. J. L. M. Aug. 1735. et Sup. Cur. Prou. Lips. Term. Reminisc. 1736.*<sup>a</sup> Non tamen caret haec res dubio, dum partim pragmaticorum regulae, nonnisi finito possessorio, petitorium institui, nec possessorium cum petitorio cumulari posse, contrariari videtur. Sed respondebimus ad obiectiones breuiter.

### §. VIII

Primo obstat, petitorium possessorio demum finito in Saxonia institui posse, hinc quamdiu hoc non sit finitum, merito obiici exceptionem nondum finiti possessorii. Prouocant hunc in finem ad §. 4. 1. *de Interd.* vbi dicitur: Nisi antea fuerit exploratum, vtrius eorum possessio sit, non potest petitoria actio institui, nec non ad *L. 62. D. de Iudic.* Inter litigantes non aliter lis expediri potest, quam si alter petitor, alter possessor sit: esse enim debet, qui onera petitoris sustineat, et qui commodo possessionis fruatur. Sed verus huius regulae sensus est, ut semel instituto possessorio, ab altero petitorium nondum finito possessorio institui nequeat. Nec tamen extendi debet haec formula ad eum casum, vbi vnus idemque actor vtroque iudicio petitorio et possessorio simul, diuersis tamen libellis, experiri velit. Finge,

Cgium

<sup>a</sup>) vid. PRAESIDIS *Thef. Iur. Controu.* 289.

Caium contra Titium possessorium summarissimum instituisse de fundo Tusculano; pendente possessorio, Titius contra Caium petitorio agere coepit: Obstat Titio exceptio possessorii nondum finiti. Reus ergo possessorio summarissimo hoc durante petitorium contra actorem instituere nequit. Sed nos loquimur de eo casu, si Caius contra Titium, et possessionis litem vrget, et ipse petitorio eundem Titium pulsare velit. Quodsi enim, vt inquit CICERO <sup>a</sup> exceptio facit, ne liceat, ibi necesse est licere, vbi non est exceptum.

## §. IX

Dein obiiciunt, actorem, qui petitorium instituit, possessionem rei confiteri, quia nihil habet commune proprietatis cum possessione secundum *L. 12. §. 1. D. de A. v. A. P.* Nec est, vt cum GODOFREDO nonnihil legamus. Huius ope, aut, vt rectius dicam, mysterio negationis pro affirmatione per voculae interpolationem non vtamur. Valeant potius Nonnistaе, <sup>b</sup> praesertim, quum VAL. GVIL. FÖRSTERS <sup>c</sup> solide monstrauerit, non emendandam esse legem verissimam, dum differunt ratione formae, aut identitatis, qualitatium et effectuum proprietatis et possessio. <sup>d</sup> Concedamus lubenter esse diuersa, sed non inuicem contraria possessionem et proprietatem, cum dominium rerum teste NERVA coepit ex possessione. <sup>e</sup> Diuersa vero vno tempore iudici proponere quis vetat? Quid est autem in hoc contrarium, vt petam iudicem, me pro possessore et pro domino declarari. Etsi igitur nihil commune habeat possessio et proprietatis, possum tamen et iure interimistico et perpetuo simul vti. Sed porro  
vrges

- <sup>a</sup>) *Orat. pro L. Corn. Balbo c. XIV.* <sup>b</sup>) *de qua appellatione vid. MORHOF: Polyhist. L. I. c. 9.* <sup>c</sup>) *de iuris interpr. L. II. c. I. §. 5. in Thef. Iur. Rom. OTTONIS Tom. II. p. 998.* <sup>d</sup>) *l. 17. §. 1. D. de A. v. A. P.*  
<sup>e</sup>) *l. 1. §. 1. D. de A. v. A. P.*

vr̄ges actorem, qui antea possessorium summarissimum instituit, deinceps autem petitorio experitur, renunciare possessorio. <sup>a</sup> Ast dum actor separato libello possessorium et petitorium, vel statim ab initio, vel pendente possessorio instituit, luculenter apparet, se possessioni non renunciare. Quin immo iugulari proprio ense possunt aduersarii. Stat ipse Ictus, quem nobis opponunt, pro nostra sententia; dum in fine legis inquit: et ideo non denegatur ei Interdictum uti possidetis, qui coepit rem vindicare: non enim videtur possessioni renunciasse, qui rem vindicauit: unde vnusquisque facile intelliget, illos, qui renunciationem possessionis per institutum petitorium ex illa lege inferunt, priora verba captare. Namque haec renunciatio Icto nunquam venit in mentem. Idem VLPIANVS <sup>b</sup> negat, petitorum hereditatis, licet iam dimidiam hereditatis possideat partem, possessionem amittere, bonorumque possessoribus competere ait familiae eriscundae iudicium. <sup>c</sup> Ipsi denique DIOCLETIANVS, et MAXIMIANVS eum, qui se ingenuum profitetur, hincque petitorium instituit, non amittere censent ius libertinitatis, quod possidet. <sup>d</sup> Liquido igitur nos conuincit analogia iuris, petentem possessorium diuersis libellis tractare posse, et coepto altero alterum non excludi, summa animi affirmamus consensione. Non magis profecerit, qui *arg. l. penult. C. de Furt.* vbi SEVERVS et ANTONINVS eodem tempore criminis causam, et bonae fidei contractum vr̄geri vetant, diuersorum simultaneam tractationem impugnare velit. Crimina enim et bonae fidei contractus genere differunt toto, dum factum licitum et illicitum sibi opponuntur: Sed possessorium et petitorium sibi non contrariari, supra iam demonstrauimus.

## §. X

- a) BERGER *Dec. Summ. Pron. Senat.* 452. b) l. 1. §. 2. D. *si pars heredit. pet.* c) l. 24. §. 1. D. *de Famil. erisc.* d) l. 13. C. *de Ingen. manumiss.*



## §. X

Denique nec nos in contrarium mouet *l. 43. §. 1. D. de R. I. vbi VLPIANVS* ait quoties concurrunt plures actiones eiusdem rei nomine, vna quis experiri debet. Patitur allegata *l. 43. D. de R. I. ex l. 60. D. de O. et Act. l. 2. D. de priu. delict. l. 10. D. de Act. emt. et vend. l. 14. §. 2. D. de exc. rei iudic. l. 19. D. de O. et A.* exceptionem, si scilicet ex singulis actionibus quid simul peti et obtineri potest. <sup>a</sup> Nemo ergo negabit, me interdicto Praetoris ad possessionem agere, et leges ciuiles ad dominium seruandum implorare, et vtrumque non solum petere, sed et consequi posse. Permissum itaque est secundum *l. 41. §. 1. D. de O. et A.* vtraque actione uti, si altera pinguius ius, quod ex priori non sum consecutus, obtinere possim. Licet ergo et petitorio et possessorio simul experiri, quia hoc possessionem, istud dominium dat. Ceterum sunt, qui possessorium et petitorium vno tempore, diuersis licet libellis, ideo institui non posse tradunt, quia esset variatio, ob quam aliquis in legum odium incurreret, *Auth. qui semel C. quemadm. et quand. iud.* Si vero paulo penitius hanc introspicimus, loquitur haec *Auth. de actionis desertione tergiuersandi animo facta*: nostro casu vtrumque iudicium petitorium et possessorium idem actor tractat, neque variat: vtrumque enim instituit, continuat, nullumque deserit.

## §. XI

Sed duo adhuc supersunt dubia. Obiiciunt nobis stabilitum esse a legibus ordinem, vt possessorium ante petitorium finiatur, non vt vtrumque simul tractetur. Inde in *l. ult. C. quor. bon. actionem proprietatis secundam dici*; et iuxta *l. 13. C. de R. V. mancipiorum* orta quaestione prius exhibitis mancipiis de possessione iudicari, ac tunc demum proprietatis causam a iudice oportere

C

tere

<sup>a</sup>) *immg. COCCEII diff. de Cumulat. petitor. et possess. §. IV. V. VIII*

tere decidi et in *l. 3. C. d. interd.* orta proprietatis et possessionis lite, prius possessionis decidi oportere quaestionem competentibus actionibus, et in *l. 37. D. d. iudic.* si de vi et possessione quaeratur, prius cognoscendum esse de vi, quam de proprietate rei ex *Rescr. D. HADRIANI* ad communionem Thessalorum: et in *l. 62, eod.* litem aliter explicari non posse, nisi alter petitor, alter possessor sit. Sed quaeramus, cur et quando quaestio possessionis debeat cognosci prius, quam quaestio proprietatis? Responso erit facillima: scilicet eam ob causam, ut ait *VLPIANVS* in *l. 35. d. A. v. A. Poss.* prius pronunciet iudex vter possideat, ut is, qui victus est de possessione, petitoris partibus fungatur, et tunc de dominio quaeratur, et ut *DIOCLETIANVS* et *MAXIMIANVS* in *l. 3. C. d. Interd.* ait ex hoc ordine facto de domini disceptatione, probationes ab eo, qui de possessione victus est, exigantur. Si ergo iudex nescit quis actor, quis reus in causa proprietatis, quis petitoris partibus fungatur, a quo domini probationes exigendae sint, possessorium discutiendum est prius, ut in hoc victus petitoris partes suscipiat. Sed si actor possessorium et petitorium simul instituit, exinde facile elucescit, quis sit reus, quis fungatur petitoris partibus, quis probare teneatur dominium. Exulat igitur in hoc casu legis ratio, hinc et eius dispositio merito cessat, et sustulit prouisionem legis prouisio actoris in possessorio, qui prae se fert personam actoris in petitorio.

## §. XII

Vltimum dissentientium argumentum est, rei vindicationem dari contra possessorem: <sup>a</sup> ideo, si possessor ipse sim, rem petere, et simul possessorium et petitorium me instituere non posse. Neminem aiunt adesse rei meae possessorem: ergo neminem esse, contra quem simul possessorium et petitorium mouere valeam:

<sup>a</sup> *l. 9. D. de R. Vind. l. 20. 25. 26. 27. §. 1. D. eod. l. 1. Cod. de alien. iur. iud.*

eam: Ei enim, qui possidet, in iure actionem non esse proditam §. 2. *I. d. act.* nisi unicum casum, vbi, qui rem possidet nihilominus actoris partes obtinere possit, excipiamus, ad quem Imperator in *d. §. 2. Inst.* prouocat, de quo tamen inter Doctores valde disceptatur. <sup>a</sup> Sed limitandum est hoc argumentum. Dicunt nimirum leges, rei vindicationem, si rem restitutam velim, solum contra possidentem dari. Concedo ergo, mihi a non possidente, neque rem reddi, neque me eius restitutionem a reo, non possidente, in petitorio desiderare posse: bene tamen declarationem iuris mei et dominii. Nam Rei Vindicatio non tendit solum ad tradendam rem; sed tendit etiam et principaliter, vti omnes actiones reales, ad declarandum ius: quod docent sententiae Dicafteriorum, vbi ante iniunctam traditionem praemittitur: *daß Klägern das Haus eigenthümlich zustehe.* Quum igitur in petitorio declarationem iuris, aut dominii postulem, prout fusius deduxerunt, qui de actionibus commentati fuerunt, OLDENDORPIVS, <sup>b</sup> HERMANNVS, <sup>c</sup> BOEHMERVS, <sup>d</sup> et reliqui; quis me prohibebit, ad firmandum ius petitorio vti contra eum, quem turbantem dico in possessorio, etsi eum minime possidere, sed me possessorem esse eodem tempore fatear.

### §. XIII

Explosis igitur dissentientium argumentis restat, vt nostram quoque sententiam legibus ipsis corroboremus. Cumulari enim petitorium cum possessorio diuersis modo libellis, et ab eodem

C 2

actore

- a) *vid. diff. 10. DOVIATII ad d. §. 2. I. de act. et historiam huius controuersiae inter IAVCHIVM et STRAVSSIVM agitatae in TITII Obseru. ad Lauterbach. Lib. VIII. Tit. VI. Obs. 258. b) Class. III. Act. II. p. 294. Progymnasm. Act. for. §. 12. c) Einleit. z. Act. for. Lib. II. p. 225. §. 42. p. 228. §. 52. p. 230. et 233. d) doctrina de action. p. 133. §. 7. p. 136. §. 9. p. 149. tot. cap. 2. sect. II.*

actore posse constat ex *L. 1. §. 4. D. quod legator.* vbi hereditatis instituens petitionem simul interdictum nanciscitur, quod legato- rum, et ex *cap. 2. et 3. X. de causf. poss.* vbi Coelestinus III. iudicibus deputatis, vt de possessione et proprietate cognoscant, gra- uibus partium sumtibus parcere cupientibus, de vtraque com- mixtim allegationes audire, et testes admittere, modo hos prius de possessione audiant, permittit, de quo canone conferri mere- tur Ill. BOEHMERVS, <sup>a</sup> qui equidem quoad ius ciuile in contra- rias abit partes, nostrae tamen quoad ius Canonicum accedit sententiae: et in *c. 7. X. de causf. poss. et propr.* eodem iudicio et eadem sententia possessorium terminari posse traditur, modo huius sententia praeferatur in executione, *c. 24. X. de Elect.* Praeterea nobis quoque adstipulantur Romanorum leges: sic in *l. 6. §. 1. D. si seruit. vindic.* in actione confessoria idem est pos- sessor, qui et petitor, et in *l. 68. §. 3. D. eod.* iste qui possessor est, seruitutem sibi debere praetendit: et PAPINIANVS in *l. 18. §. 1. D. de vi et vi armat.* ait eum, qui fundum vindicauit ab eo, cum quo interdicto vnde vi potuit experiri, pendente iudicio nihilominus interdicto recte agere posse. Confirmat denique nostram sententiam vltus fori: prout in caussa *der Gemeinde zu Minckwitz* contra *George Winter* pron. *Fac. Iur. Lips. a. 1738.* *Die weil das Petitorium zugleich mit dem Possessorio erörtert werden kan, so hat Beklagens Suchen Fol. nicht statt. etc.*

#### §. XIV

Vt autem res eo accuratius tractetur, *Eur. V. iustitiarum est,* vt, dum petitorium et possessorium diuersis libellis peragitur, sepa- rata quoque conficiat actorum volumina, quemadmodum idem in O. P. S. R. <sup>b</sup> in reconuentione et conuentione nec non in con- cursu creditorum constitutum, separatim citet partes, et posi- tiones

a) *Iur. Eccles. L. II. T. XII. p. 1104.* b) *Tit. XLI. §. 3. et 8. p. 237. 238.*

tiones seorsim scribat, ne vlla inde oriatur confusio. Ignoscat lector, si hac in quaestione longior fuerit oratio, si quidem fere omnes, qui de cumulatione petitorii et possessorii scripserunt, hanc quaestionem omiserunt, et ne quidem, quod miraberis, attigerunt.

## §. XV

Eurem. VI. *Si in progressu instituti petitorii proprietatis dubia et probatu difficilis videtur, possessorium quoque instituendum, immo instituto licet petitorio, si possessio sit dubia, ut in compoff. sione defendatur, actor, curet.* Eurematicum hoc suffulcitur l. 12. §. 1. *D. de A. v. A. P.* in qua VLPPIANVS ei, qui iam coepit rem vindicare interdictum uti possidetis non denegat, et in l. 18. §. fin. *D. de vi et vi arm.* placuit PAPINIANO, suo calculo reliquos vincenti, eum, qui fundum vindicavit ab eo, cum quo interdicto vnde vi potuit experiri, pendente iudicio nihilominus interdicto recte agere, nec minus ex *c. pastoralis X. d. vestit. spol.* vbi Pontifex harum legum expressam facit mentionem, et isti, qui litem proprietatis ingressus, cum in causa fuerit processum, nouum iudicium super possessorio inchoare pendente petitorio permittit, modo non renunciatum fuerit possessioni, aut conclusum in proprietatis iudicio, et causa proprietatis definitiuae sententiae calculo nondum sit terminata. Idem obtinet in remedio possessionis recuperandae, vt, qui fundum vindicat ab eo, contra

C 3

quem

- a) *vid. COCCEIUS in diss. de cumulatione petitorii et possessorii, qui de alternatiua et simultanea cumulatione in vno libello egit §. 14. 18. 33. 42. BERGER Elect. Proc. Poss. §. 34. p. 68. Oeconom. Iur. L. IV. t. 30. n. 12. p. 1227. WERNHER P. III. Obs. 118. p. 296. nisi excepias Ill. GOD. LVD. MENCKEN, a cuius ore pependisse per omnem vitam recordabor, qui in diss. de petitorio possessorio finito neutiquam instituendo Vis. 1727. bab. implicite consentit, dum in genere eundem actorem, contra eundem rem petitorium et possessorium simul in iudicium deducere posse concedit.*

quem interdicto vnde vi experiri poterat, pendente iudicio petitorio nihilofecius ex interdicto agere queat. <sup>a</sup> Sentiant idem VVLTEIYS, <sup>b</sup> CARPZOVIYS, <sup>c</sup> WERNHERVS, <sup>d</sup> BERGERVS, OLDENDORPIYS, <sup>e</sup> SCHAVMBVRGIYS, & et alii. Firmat denique hoc Eurematicum pronunciatum *Fac. Iur. Vit. M. Int. 1706. in caussa der Gemeinde zu Reiden, contra Adam München &c. daraus so viel zu befinden, daß gestalten Sachen nach, Klägers Principalen nebst Beklagten bey der Possesß vel quasi der Huring auch Holzung der streitigen Spitze bis an den Zaun, bis zu Austrag des bereits angestellten petitorii billig zu schützen et Cur. et Scab. Vir. Mens. Sept. 1740. in caussa H. G. Haugwitz und Conf. contra H. G. Waltenberger und Conf. daß Klägere in Ansehung derer Zeugen eydlich erstatreten Aussage bey den Besitz des alleinigen Genusses des Heues und Grumtes, so lange bis Beklagter in dem bereits anhängigen Proceße ein anders ausgeföhret, billig zu schützen.*

## §. XVI

Eurem. VII. Si actor in possessorio summarissimo vicit, reus autem possessorium ordinarium, aut petitorium non instituat, prouocet eum ex L. Diffamari ad possessorium ordinarium aut petitorium instituendum. Id quod etiam potest dici de eo casu, vbi vterque in possessione defensus est, et neuter agat, is qui rem expeditam vult, alterum prouocet, quia remedium Prouocationis ex L. Diffamari tunc competit, quando alicuius interest ius defendi, vel famam, vel possessionem. Sed videtur obstare, quod O. P. S. R. diffamationis requirat probationem: ast deduci facile poterit

- <sup>a</sup>) c. 3. sq. X. de causs. poss. et propr. <sup>b</sup>) de Iudiciis L. I. c. 2. <sup>c</sup>) Proc. tit. 1. art. 5. n. 10. <sup>d</sup>) P. VI. O. 475. p. 1752. Supplem. P. IV. Obs. 149. p. 525. COCCII diff. de cumulat. petit. et possess. §. 40. et 41. <sup>e</sup>) Elect. Possessor. §. 35. p. 71. <sup>f</sup>) Progymnasm. act. for. class. II. p. 154. <sup>g</sup>) Annotat. ad STRVVI Iurisprudentiam forens. p. 574.

poterit ex actis possessorii, iactasse rem ad se pertinere. Com-  
mendant hocce cautelae loco MEVIUS, <sup>a</sup> BERGERVS, <sup>b</sup>  
GAILIUS, <sup>c</sup> et WERNHERVS, <sup>d</sup> qui non solum responsum, ve-  
rum etiam formulam actionis ex L. Diffamari, suppeditat, cuius  
petitum est, vt vel agat alter, vel fileat in perpetuum. Si igitur  
victus in possessorio prouocatus actionem non instituit, pepe-  
tuum silentium ei imponitur, vti rem iudicatam a Senatu Appel-  
lationum apud B. RIVINVM in *Enunciariis* e inuenies. In Curiis  
autem Prouincialibus in Processu Inhibitiuo, inhibitione sententia  
confirmata, impetrans excitet Aduocatum Fisci, qui, vt inhibi-  
tus petitorium instituat, continuet, atque finiat, curat, nec id-  
circo moram committi patitur, dum multam praecepto inhibi-  
tuo expressam, priusquam inhibitus in possessorio ordinario, aut  
petitorio succubuerit, exigere nequit: quare etiam, quanquam  
eius actio remoretur exceptione instituti et nondum finiti petito-  
rii, <sup>f</sup> ne tamen sententia inhibitionis confirmatae in infinitum  
eludatur, tandem hunc in modum pronunciari solet, *daß Klägers  
Suchen auch noch zur Zeit nicht statt hat, es ist aber Beklagter  
das angezogene Petitorium unter der Verwarnung, daß in Ver-  
bleibung dessen, er dießfalls wieder Klägern, weiter nicht geböret  
werden solle, gebührend fortzustellen, und zu besehleunigen, sovvohl  
die Unkosten dieses Termins zu erstatten schuldig, prout iudicatum  
a Supr. Cur. Prou. Lips. Term. Luciae 1734. in caussa Fiscalis contra  
Mühlberg.*

## §. XVII

Eurem. VIII. *In probatione possessionis scire versetur Aduoca-  
tus, et sequentes fontes probandi consulat, an ex fructuum perce-  
ptione,*

- a) P. VII. Decif. 360. b) Elect. Proc. Pronocat. §. II. c) L. I. Obs. X. n. 7.  
d) P. III. Obs. 249. e) ad O. P. S. Tit. I. En. 32. f) WERNHER  
P. I. Obs. 218.

ptione, <sup>a</sup> cultura et satione agri, <sup>b</sup> pensionis acceptione, <sup>c</sup> receptione mercedis a conductoribus, <sup>d</sup> solutione ac exactione collectae <sup>e</sup> insistencia rei, domus habitatione, <sup>f</sup> clauium acceptione, <sup>g</sup> instrumento <sup>b</sup> super immissionem in possessionem facto, possessionis demonstrationem habere possit: immo si non plures, quam unicum habet testem, omni exceptione maiorem, qui tamen de actori competente possessione et facto turbatio ab aduersa parte suscepto, certam et sufficientem habet scientiam, eum producat, et, ut is suam depositionem iureiurando confirmet, <sup>i</sup> curet, neque tamen iusiurandum, <sup>k</sup> quod veritum O. P. R. S. Append. §. 19. deferat, bene tamen pro coloranda possessione documenta et ocularem inspectionem prorsus non negligat.

### §: XVIII

Eurem. IX. Consilii est, et apud nos necessitatis, ut in possessorio summarissimo utraque pars in primo statim termino ad demonstrandam, vel elidendam possessionem praesentaneam rotulos secundum praescriptum Appendicis O. P. S. §. 19. rite formatos, exhibeat, alioquin ipsis via probandi intercluditur <sup>l</sup> et in re principa-

- a) l. 29. D. quib. mod. ususfr. amitt. l. 2. D. de solut. l. 2. C. de A. v. A. P. MENOCH. de remed. retinend. III. n. 564. b) Gloss. ad l. 3. C. fin. reg. MENOCH. de remed. ret. n. 563. WESENBEK. D. de A. v. A. P. c) MENOCH. de retinend. remed. III. n. 568. c. 9. X. de rest. spol. d) VERGINIVS DE BOCATIIS de Interdict. c. 14. p. 85. e) Idem loc. cit. f) l. 38. D. de V. O. MENOCH. de retinend. remed. III. n. 361. g) l. 74. D. de contr. emt. l. 1. §. 21. D. de A. v. A. P. h) MENOCH. rem. III. n. 575. FINCKELTHAVS. Obs. 117. BORNII dissert. de actione in factum pro retinenda possessione praesentanea c. VII. §. 7. i) Dec. El. I. BERGER El. Proc. Poss. §. 23: p. 48. Id. El. Disc. For. p. 141. WERNHER P. IX. O. 95. k) quid olim obtinuit vid. in BERGER. El. Pr. Poss. §. 26. p. 52. WERNHER P. V. O. 129. et Vol. 7. Supplem. ad Obs. 642. l) BERGER Oecon. L. IV. t. 30. n. 6. p. 126. Elect. Proc. Poss. th. 17.



principaliter cognosci debet, <sup>a</sup> prout respectu actoris *Fac. Jur. Lips. M. Jan. 1738. in caussa Winter contra die Gemeinde zu Minckwitz*, daß die Klage, indem Kläger das *possessorium summarissimum* angestellt, gleichwohl aber keine Rotulos beygelegt, so doch nach *Vorschrift der Erl. Proceß-Ord. App. §. 19.* notwendig geschehen sollen, nicht statt bat, *refusis expensis pronunciauit.* Quare etiam, si actor offert rotulos, et ex iurata depositione tertium et aliis adminiculis possessionem et factum turbatum probat, reus e contrario nullum plane ad acta tradit curat rotulum, sine interlocutoria sententia actor in possessione defenditur, et contra eiusmodi sententiam, nec leuteratio, nec appellatio admittitur: <sup>b</sup> nisi contra eos dicta sit, quibus beneficium restitutionis in integrum competit, qui deinceps admissa leuteratione, vel appellatione sapientius non sine fructu, re per rotulos in melius producta, reformatorem impetrant sententiam. <sup>c</sup>

## §. XIX

Eurem. X. *Possessorium et praecipue actio ex canone redintegranda vel ex cap. 15. X. de spol. rest. instituat in foro rei sitae.* In Iure Ciuili enim in momentanea possessione ille iudicat, in cuius territorio res super qua turbatio orta est, sita est. <sup>d</sup> Sic in *l. vn. Cod. vbi de possess. agi oport.* VALENTINIANVS et VALENS, aiunt, vbi aut vis facta dicitur, aut momentaria possessio postulanda est, ibi loci iudicem aduersus eum, qui possessionem turbauit, conuenit iudicare. Ast videtur hoc non pati, *l. 2. Cod. de Interd. vbi Praefes Prouinciae in cum,*  
D qui

a) O. P. S. *Append. §. 18. p. 311.* b) BERGER *Dec. 348. et WERNHER P. III. obs. 127. p. 376. l. un. Cod. de moment. poss.* c) WERNHER *P. I. En. 116.* d) VERGINIVS DE BOCATIIS *de Interd. c. 20. p. 190.*

qui eiusdem prouinciae non est, nec ex interdicto cognoscere potest, ad stipulante CUIACIO <sup>a</sup> et HUBERO, <sup>b</sup> praesertim, si reus ibi non reperiatur. Verum enim vero in hac lege agitur in specie de interdictis, non de omnibus remediis possessoriis. Quare merito cum EXC. BÖHNERO, <sup>c</sup> et SCHILTERO, <sup>d</sup> nescio, in quo foro rectius de re restituenda contendam, quam ubi parata est executio. Nam quum spoliū delictum sit, <sup>e</sup> in foro delicti quoque definiri debet. Et si non eam inficias, uti omnes actiones, ita etiam hanc ex *can. redintegr.* aut ex *cap. 15. X. de spol. rest.* in foro domicilii iuxta *l. 19. §. 4. D. de iudic. c. 17. X. de for. comp.* institui posse, attamen ob id, quod extremum, i. e. vltimum est in iurisdictione, *f* executionem nempe, cautius eam institui puto in foro rei sitae. *g* Interdum tamen Eur. XI. *consilii est*, *ut si plures turbauerint, diuersae iurisdictionis rei, ut coniunctim in Curiiis Prouincialibus, vel coram Summo Tribunali conueniantur.* Hi enim neque exceptione fori incompetentis, neque captiosae adiunctionis, <sup>b</sup> vel etiam litis denunciatione, <sup>i</sup> neque nominatione auctoris, ob *§. 1. et 3. Tit. XIV. O. P. S. R.* dum eorum factum concurrat, <sup>k</sup> uti poterunt.

## §. XX

- a) *Lib. V. Obs. 19.* b) *Praelect. Pand. Lib. V. tit. 1. §. 52.* c) *uid. ei. doct. de act. sect. II. c. 4. §. 12. n. u. Ei. Iur. Eccl. Protest. L. II. t. 13. Ei. diff. de vero usu remedii possessorii ordinarii et summarii cap. 1. §. 4. p. 6.* d) *Exerc. XLVII. §. 17.* e) *Non. 69, cap. 1. BECKARDI examen act. forens. P. IX. p. 24. et CARPZOV. P. I. Const. 6. def. 10.* f) *uti l. 1. §. 1. D. si quis ius dicenti non obtemp. recte explicat A COSTA in commentar. ad Decretal. ad Tit. III. Lib. II. n. 573.* g) *Vid. ZIGLER tr. ad canonem redintegranda. h) CARPZOV. Lib. II. Resp. XVI. n. 12. et BEYER. diff. de continentia causae §. 26. i) WERNHER P. II. En. 254. k) BERGER Occ. Iur. Lib. IV. Tit. 20. §. 2. n. 3.*

## §. XX

Hactenus de cautionibus, quae ab actore, iam ad eas, quae a reo obseruandae sunt, nos accingimus. Eurem. XII. *Reus iudicio possessorio conuentus, si actor sine protestatione pro coloranda possessione iura proprietatis immiscet, ad abbreviandam litem in principalis causa procedat, ut hac ratione iudici probet plane actori nullum ius competere, et ut corruat possessorium, reusque in perpetuum certus sit: v. g. si actor sine protestatione prouocet ad recessus, litteras inueltiturae, ocularem inspectionem, vel ad actum pignoraticium, qui causae controersiae ansam dedit, cum tamen ab illo, quem pro turbatio habet, annus, priusquam causa in forum deducta sit, iam sit praeterlapsus, quo ipso reus contrariam et nouissimam acquisiuit possessionem.* <sup>a</sup> Ita enim *Decif. El. XIII.* dispositum verb. *Würde aber Kläger bey angestellten rechtlichen Verfahren zugleich auch die iura in petitorio mit anführen, und Beklagter sich darauf einlassen, und in meritis hauptsächlich antworten, dergestalt, daß aus denen Acten, und ibren beyderseits Einbringen die Gerechtigkeit in petitorio gnüglich erbellen thäte. So ist dem Richter dießfalls in petitorio zu erkennen, obngeachtet das Libell eigentlich darauf nicht eingerichtet, sondern das Possessorium angestellet, allerdings zugelassen.* Contrarium tamen de Iure Ciuili statuendum esse videtur. Solo enim possessorio instituto, iudex habet ligatas manus, vt in petitorio sententiam ferre non possit, quamuis ex actis de iusta petitorii causa, quam luculentissime constet *l. vlt. C. de Fideic. l. 18. D. comm. diuid.* <sup>b</sup> adeo quidem, vt si contra faciat, nulliter procedere dicatur. <sup>c</sup> B. KRAVSIVS <sup>d</sup> recte quidem sentit, rarius hoc contingere, vt petitorii

D 2

rii

<sup>a</sup>) iuxta *Constit. El. VI. P. II.* <sup>b</sup>) CARPZOV. *Lib. I. Resp.* 33. 73. LYNCKER. *I. Dec.* 175. <sup>c</sup>) POST. *Tr. de manut. Obs.* 7. n. 21. <sup>d</sup>) *Tr. Synopt. Proc. Iudic. Lib. II. cap. 3. sect. 1. p. 295. §. 15.*

rii iustitia in Possessorio Summarissimo appareat, quia aduersae parti possint exceptiones competere, quae a iudice praeuideri non possunt, nec testes Processus Summarissimi de proprietate deponentes caussae aliquid praeciudicent. Sed licet id raro eueniat, aliquando tamen contingere potest. Ceterum Decisio *El. XIII.* loquitur de iure permissiuo, non praeceptiuo, <sup>a</sup> hinc iustus atque aequus iudex circumstantias bene atque accurate expendet. Neque enim quicquid iudicis permittitur potestati, id statim subiicitur iuris necessitati. <sup>b</sup>

### §. XXI

Eurem. XIII. *Si vidua, quae praegnantem se dicit, possessionem ventris nomine contendit, perutile erit ei iusiurandum deferre, ut vel iuret, vel illud deferentibus referat, ad hunc effectum, ut mulier ventris nomine, aut statim ad possessionem admittatur, aut a deferentibus interim arceatur.* Dissentit equidem PUFFENDORFIUS, <sup>c</sup> sed merito sententiam PAGENSTENCHERI <sup>d</sup> praefereamus. Neque enim, quod, qui scientia fallit, iuramento fallere possit, neque, quod frequentia iuramentorum horum reuerentia exoleseat, nos in contrarias mouet partes, nec quod PUFFENDORFIUS contra *l. 3. §. 3. D. de iurei. affert.* Hac enim lege scribit MARCELLVS et ex eo VLPIANVS, de eo iurari posse, an praegnans mulier sit, vel non sit, et iuriurando standum, immo si de possessione sit quaestio, illud seruandum ita esse, ut si mulier quasi praegnans ire in possessionem velit, et ei contradiceretur, et ipsa iurauit se praegnantem, eat in possessionem sine metu, si contra eam iuratum sit, non eat, quamuis vere praegnans sit. Vidit MARCELLVS duo obiici posse dubia, primum cur confugiamus, superstitibus aliis

<sup>a</sup>) BERGER *Oecon. Iur. Lib. IV. tit. 30. n. 13.* <sup>b</sup>) *l. 40. D. de Iudic.*

<sup>c</sup>) *Lib. IV. de l. N. et G. c. II. §. 2.* <sup>d</sup>) *de iure ventris P. II. S. II.*

<sup>e</sup>) *§. 4. p. 16. sqq.*

aliis remediis, ad iuramentum: sed illico respondet, prodesse mulieri, ne conueniatur, quasi calumniae causa esset in possessione, neue vim patiatur in possessione; alterum, quod si grauida iusiurandum referat, deferentes de facto alieno iurare non possint, sed respondet huic, nocere quidem de possessione, praegnantem non esse ad tempus, sed post editum partum non nocere: alteri enim nec prodest, nec nocet iusiurandum inter alios factum.<sup>a</sup>

## §. XXII

Eurem. XIV. *Si quis apprehendit possessionem, non solum rem principalem, verum etiam pertinentias, ne has alter occupet, aggrediatur.* Quanquam enim PAVLVVS l. 3. §. 1. de A. v. A. P. non postulet, vt, qui fundum possidere velit, omnes glebas circumambulet, sed modo desiderat, vt quamlibet partem eius fundi introeat, dum hoc hac mente et cogitatione fit, vt occupans totum fundum vsque ad terminum velit possidere: i. e. vsque ad eam partem, quam alius possidet, siue vicinus in suo fundo proximo, siue quis alius in hoc eodem fundo, de cuius possessione occupanda agitur, vti hanc legem accurate explicat Ill. VAN BYNKERSHOEK.<sup>b</sup> In l. 30. pr. D. eod. tamen, qui vniuersas aedes possidet, singulas res, quae in aedificio sunt, non possidere dicitur, et quamuis ex sententia POMPONII l. 30. pr. et §. 2. D. de Vfuscap. vna oue, reliquis praesentibus, apprehensa, gregis possessio acquisita censeatur, valebit tamen hoc in tantum, si indiuidua speciei, nomine collectiuo, continentur. Immo in ouibus peculiarem rationem Cl. BRANCHV<sup>c</sup> insuper addit, quia grex ouium certus numerus sit simul pasci solitarum, et licet res corporalis et singularis sit, vnicum tamen sub conspectum veniat, et digito monstrari possit. Quis autem in praedio aedi-

D 3

a) l. 1. pr. D. si mulier ventris nomine. b) Quaes. Iur. Publ. Lib. I. cap. VI. p. 47. c) Obs. cap. XVI. p. 111.

ficiis occupatis apprehensam hanc possessionem ad prata, agros, sylvas, iurisdictionem, ius lignandi, ac venandi extendere cupiat. Haec enim non corpus vnum, vt ligna in aceruo, aut amphorae vini in vase, quae occupantur, vno actu, teste IAVOLENO l. 51. D. de A. v. A. Poss. sed diuersa constituunt corpora.

### §. XXIII

Eurem. XV. *In criminalis et possessorii iudicii concursu prius de possessione, quam de crimine cognoscatur.* <sup>a</sup> Hinc induarum, vel plurium iurisdictionum conflictu, praesertim si res sit dubia, cui, in loco quaestionis, vbi corpus delicti deprehenditur, vel expositus est partus, vel occisum corpus, competat iurisdicatio: vel si in confinio delictum sit commissum, consultum est, vt ad euitandas lites denunciaret ei, cui competit iurisdicatio, quo in loco compareat, et saluo iure, si dubia deprehendatur iurisdicatio, coniunctim actum exercent, sin minus tanquam interuentor, causae adsit, ob praeiudicium, quod ex eius euentu ad ipsum possit pertinere. <sup>b</sup>

### §. XXIV

Eurem. XVI. *Si quis ex gratia Principis feudi expectantiam impetrauerit, cautus esse debet, vt inseratur litteris inuestiturae expectatiuae clausula, quod in casum aperturae statim pro possessore haberi debeat, et propria auctoritate occupare possit feudum, et hunc in finem impetret mandatum manutenentiae, vt Praefectus proximus in casum vacantiae eum introducat et defen-*

a) l. 1. C. de Appellat. et ad cam RAD. FORNER. *Rer. quotidianar.* L. II. c. 20. in *Thef. Iur. Rom.* OTTON. T. II. p. 180. et quae habet in praefat. p. 14. b) l. 29. pr. D. de inoff. test. l. 63. D. de re iudic. l. 4. §. 4. l. 5. et l. 14. D. de appellat. iung. SCHVLTING. in *Enarrat. Pandectar.* Lib. III. tit. 3. §. 12. p. 384.

*defendat*: quam cautelam iam suo tempore, in apprehendenda possessione, prudentissimus PAPINIANVS <sup>a</sup> in l. 48. D. de A. vel A. Poss. indicavit, et valde eandem commendat SAMVEL STRYK: <sup>b</sup> quotiescunque enim feudi primum vacantis expectantia ita concepta, vt statim expectans sine alio facto pro possessore haberi debeat, tunc per talem concessionem excluditur, quisquis postea in feudi possessionem venit, ob anteriorem possessionem, ex concessione Principis quaesitam. Qua de re in iure priuato pariter ac publico plurima extant documenta, quae intueri possunt in eruditissimis scriptis HORNII in *Iuris prudentia Feudali*, <sup>c</sup> SCHILTERI de *simultanea inuestitura Principum*, <sup>d</sup> Illustris MASCOVII in *diff. de expectatiuis in feuda imperii*. <sup>e</sup>

<sup>a</sup>) l. 16. C. de Fideic. <sup>b</sup>) *Dissert. de Expectant. cap. 4. n. 57. seqq.*

<sup>c</sup>) cap. 12. p. 309. <sup>d</sup>) cap. I. §. 5. <sup>e</sup>) *Lips. 1719. bab. §. XLII.*

\*\*\*\*\*

## C A P V T I I

DE

# E V R E M A T I C I S

IN

## MATERIA COMPOSSESSIONIS

§. XXV. *Compossessionis curata definitio: eam Romanis iam cognitam fuisse probatur.*

§. XXVI. *De Interdicto vti possidetis. L. 3. §. 5. D. de A. v. A. P. explicatur.*

§. XXVII. *Sabini, Trebatii et Pauli sententiae ex historia iuris illustrantur.*

§. XXVIII. *Compossessionis varia genera adducuntur. Recepta lectio L. 1. §. 23. et 45. D. vnde vi defenditur.*

§. XXIX. *Quid sit decretalis compossessionis exemplis illustratur.*

§. XXX.

- §. XXX. *Legalis compossessio competit heredibus suis et extraneis. Eur. XVII. de compossessione interdicto quorum bonorum quaerenda.*
- §. XXXI. *De legali compossessione uxoris in bonis dotalibus, nec non inter coniuges iis in locis, ubi communio bonorum viget, obtinente.*
- §. XXXII. *De compossessione viduae post mortem mariti in allodio.*
- §. XXXIII. *Et feudo ob retentionem competente. Eur. XVIII. XIX. XX. docent, quomodo vidua eam acquirat et conseruet.*
- §. XXXIV. *Eur. XXI. Vidua agnatos regulariter a compossessione arcere non potest.*
- §. XXXV. *Eur. XXII. De heredum allodialium compossessione ob meliorationes in feudum factas.*
- §. XXXVI. *De compossessione iudiciali in casu iuris aequalis et non satis liquidi, ubi tamen neuter adhuc possidet.*
- §. XXXVII. *De compossessione, si alter iam possidet, propria auctoritate non apprehendenda.*
- §. XXXVIII. *De compossessione pactitia in societate vniuersali, iure patronatus, compascui et conuentionis, competente.*
- §. XXXIX. *De compossessione maris.*

## §. XXV

**H**actenus satis diu versati sumus circa materiam possessionis: iam suadet rerum ordo, vt de compossessione, per quam intelligimus, si duo pluresue rem certam <sup>a</sup> pro diuiso, vel pro indiuiso, <sup>b</sup> vt *QUINTVS MUCIUS* et *POMPONIUS Lib. XXVI. ad Quintum Mucium*, loquuntur, <sup>c</sup> i. e. partis incertae in re certa *L. 76. §. 1. D. de Rei Vind.* possident, et donec vnus alterum in petitorio vicerit, possessionis iuribus fruuntur, sumus solliciti; et quidem primum discutiamus,

a) *Rei enim incertae non datur compossessio, veluti si quis possidere velit, quicquid Titius possideat, l. 3. §. 2. l. 26. D. de A. v. A. P. §. 1. D. qui satisd. cog.* c) *l. 25. §. 1. D. de V. S. l. 26. D. de A. v. A. P.*



an vſitata Romanis fuerit talis compoſſeſſio, qualem definiuimus. Leges Quiritum eam ignorare, ſtatuunt BERGERVS,<sup>a</sup> STRYKIVS,<sup>b</sup> WERNHERVS,<sup>c</sup> et quam plures alii. Sed aliena ſententiam defendunt KRESSIVS,<sup>d</sup> MENCKE,<sup>e</sup> OLDENDORPIVS<sup>f</sup> atque HORNIVS.<sup>g</sup> Nec iam loquimur de miſſione in poſſeſſionem rei ſeruandae cauſſa, nam ſi plures, vt iis caueatur, poſtulant, omnes mitti in poſſeſſionem, in aprico eſt; Ita enim VLPIANVS in *l. 15. §. 12. D. de damn. inf.* Cum plures mittantur in poſſeſſionem, aequaliter mittuntur, non pro rata damni, quod vnumquemque contingeret, et merito: nam et cum vnus mittitur, non pro portione damni mittitur, ſed in totum: cum igitur plures mittuntur, aequaliter omnes quaſi in totum miſſi concursu partes habebunt. Sed nos de compoſſeſſione ciuili loquimur. Aliud enim eſt poſſidere, aliud in poſſeſſione eſſe. De compoſſeſſione naturali, ſeu corporali PAVLVS *l. 3. §. 5. D. de A. v. A. P.* ait, plures eandem rem in ſolidum poſſidere non poſſunt: contra naturam quippe eſt, vt cum ego aliquid teneam, tu quoque id tenere videaris: Sabinus tamen ſcribit, eum, qui precario dederit, et ipſum poſſidere, et eum, qui precario acceperit: Idem Trebatius probabat, exiſtimans poſſe alium iniuſte poſſidere, duos iuſte vel iniuſte non poſſe: quem Labeo reprehendit, quoniam in ſumma poſſeſſionis nihil intereſt, iuſte quis an iniuſte poſſideat: quod eſt verius, non magis enim eadem poſſeſſio apud duos eſſe poteſt, quam vt tu ſtare videaris in eo loco, in quo ego ſto: vel in quo ego ſedeo, tu ſedere videaris. Sed de hac lege, quae ſubtilem, et plus quam metaphyſicam controuerſiam continet poſtea videamus:

E

prius

- a) *Oeconom. Iur. Lib. II. tit. 6. §. 1. n. 6.* b) *Diff. de Compoſſeſſione*  
 c) *P. I. Enunc. 76.* d) *Diff. de Obſeruat. in poſſeſſ. et materia iuram.*  
 c. II. §. II. p. 9. e) *Synopſi Digefſ. p. 894.* f) *Progymnaſm. act. ſor.*  
*Clafſ. II. p. 179.* g) *Cl. IX. Reſp. 1. Cl. XII. Reſp. 51.*

prius compossessionem Romanis legibus non incognitam fuisse, probare allaborabimus. Audiamus **ULPIANVM** in *L. 3. D. vii possid.* Si duo possideant in solidum videamus, quid sit dicendum, quod qualiter procedat tractemus: si quis proponeret possessionem iustam et iniustam, ego possideo ex iusta causa, tu vi aut clam: si a me possides, superior sum Interdicto: si vero non a me, neuter nostrum vincetur, nam et tu possides et ego. Patet hoc quoque ex *L. 15. §. 4. D. de Precar.* vbi **POMPONIVS** ait: Eum qui precario rogauerit, vt sibi possidere liceat, nancisci possessionem non est dubium. An is quoque possideat, qui rogatus sit, dubitatum est. Placet autem, penes vtrumque esse eum hominem, qui precario datus esset, penes eum, qui rogasset, quia possederat corpore, penes dominum, quia non decesserit animo possessione: nec non ex *L. 18. §. 4. D. de A. v. A. P.* Ita si dum in alia parte fundi sum, cum magna vi ingressus est exercitus, eam tantummodo partem, quam intrauit, obtinet. Satis declarant priores leges, duos possidere rem pro indiuiso, i. e. in solidum, si vnus iuste, alter iniuste, ergo diuerso possidendi modo possident, et ex vltima apparet compossessionem pro diuiso dari. Et luculenter **POMPONIVS** idem statuit in *L. 26. D. de A. v. A. P.* verbis: Locus certus ex fundo et possideri, et per longam possessionem capi potest: et certa pars pro indiuiso, quae introducitur, vel ex emto, vel ex donatione, vel ex qualibet alia causa possideri potest: cui iungamus *L. 2. C. pro socio.* vbi **DIOCLETIANVS** et **MAXIMINIANVS** rescripserunt; Cum proponas, te praedium coniuncto dominio cum Patrono tuo comparasse, in possessionemque tam te, quam ipsum inductum, ratio iuris efficit, vt dominium fundi ad vtrumque pertineat.

## §. XXVI

Ducam praeterea argumentum ex Interdicto, uti possidetis, duos uno eodemque modo etiam Iure Romano possidere posse. Praetor enim in hoc interdicto duos alloquitur, quare Illustr. BÖHMERS Praetorem in plurali verba concepisse animadvertit, unde et duplex vocatur Interdictum, quia par utriusque litigantis in his conditio est, nec quisquam praecipue reus, vel actor intelligitur, sed unus quisque, tam rei, quam actoris partes sustinet. <sup>a</sup> Unde ingeniosa magis, quam vera, est, emendatio rubri tituli Pandectarum *L. 43. T. 17.* ut diuisis vocibus, uti possidet is, legamus. Pergit enim Praetor in Edicto: quo minus ita possideatis: et in *l. 1. §. 3. D. uti possid.* ULPIANVS statuit: Si inter ipsos contendatur, uter possideat, quia alteruter magis se possidere affirmat, tunc ad hoc Interdictum remittentur: si scilicet, ut OLDENDORPIVS <sup>b</sup> sentit, uterque se possessorem probauerit, et uterque vincat, et uti possideat quisque, ita possidere debeat; hoc est simul possideant, ac neuter alterum turbet. Et denique BARTOLVS <sup>c</sup> hoc interdictum interpretatur de nostro casu, ubi paria sunt omnia; nec discerni potest, utrius possessio melior est ac iustior: hinc merito ULPIANVS in *L. 1. §. 2. D. de Interdict.* ait, inter interdicta, quae in praesens regeruntur, vel, ut habet vulgata lectio, teste CHARONDA referuntur, esse uti possidetis. Porro SABINVS <sup>d</sup> et TREBATIVS idem statuunt, qui compossessionem, ubi duo in solidum rem eandem animo possident, dari manifeste concedunt. Sed idem hi duo, alter a Pauli contradictione, alter a Labonis reprehensione vindicandi sunt. Paulus durus ille et obscurus Paulus,

E 2

verborum

a) §. 7. I. de Interd. i. FESTVM in voce Possessio. b) *Progymnasm.*

act. for. class. II. act. 4. p. 188. c) OLDENDORF. loc. cit. p. 187.

d) *L. 3. D. de A. v. A. P.*

verborum studiosissimus, <sup>a</sup> ait, in solidum duos possidere non posse. Etsi vero de acceptione vocis in solidum, non vt RA-  
 PHAEL FVLGOSVS ad *L. 17. de inoff. test.* cum, si haberem in  
 manibus, per capillos interrogarem, <sup>b</sup> fateor tamen obscure ni-  
 mis dixisse. Locutio enim in solidum in plures trahi potest signi-  
 ficatus, quod iam GVNDLINGIVS <sup>c</sup> animaduertit. Si enim  
 ratione fructuum negat compossessionem in solidum, quia vnus  
 eiusdemque fundi fructuum perceptio ita a pluribus in solidum  
 fieri non potest, vt omnes solidum accipiant, concedo: sed  
 manebit compossessio ratione iuris, si duo, vel plures decreto  
 iudicis ob iurium demonstratorum aequalitatem in solidum in  
 possessione defenduntur: et tunc commodis possessionis iunctim  
 fruuntur: et si de eodem compossessionis genere respectu iusti-  
 tiae et iniustitiae solidum intelligit, manebit compossessio diuer-  
 so genere et modo possidendi, et tunc nescio cur Trebatium et  
 Sabinum deserat, et transfiliat in Labeonis partes. Si vero soli-  
 dum intellegit de glebis, tunc iterum remanet vera regula *l. 26.*  
*D. de A. v. A. P.* et *l. 18. §. 4. D. eod.* plures eandem rem pro parte  
 possidere in solidum posse. Labeo autem allusione delectatur,  
 verba captat, et more Stoicorum <sup>d</sup> etymologicis argumentis  
 pugnat, dum in *l. 1. D. d. A. v. A. P.* a sedibus possessionem,  
 quasi positionem, quia tenet, qui insistit, deriuat; qui enim  
 possidet, potest sedere, in eo, quod possidet, stare autem et  
 sedere in eodem loco, duo non possunt.

### §. XXVII

Quum vero historia sit testis temporum, et lux veritatis,  
 vt TVLLIVS <sup>e</sup> loquitur, videamus iam conciliationem ex hi-  
 storia

- <sup>a</sup>) *vti patet ex eius lectionibus variis in l. 18. D. de Iustit. act. l. 22. de Except.* <sup>b</sup>) *vid. BRVNQVELL. hist. iur. p. 127.* <sup>c</sup>) *in Pandect. tit. de Procurat. p. 314. n. 26.* <sup>d</sup>) *MERILL. L. I. Obs. X.* <sup>e</sup>) *Lib. II. de Oratore cap. 9.*

istoria Iuris Romani; Hanc nescit qui nescit, lites, iurgia, animaduersiones, reprehensionesque inter Sabinianos et Proculianos. Sabinus sectae Capitonis affecla, <sup>a</sup> mox caput, et Trebatius; a quo Labeo institutus est, <sup>b</sup> possessionem duorum affirmant. Labeo Sabini aduersarius, <sup>c</sup> Capitonis inimicus, et ob ingenii qualitatem et fiduciam doctrinae nouarum rerum cupidus, <sup>d</sup> compossessionem negat. Aduenit Paulus, et accedit Labeoni. Quod diffidium accurate refert Cel. GODOFREDVS MASCOVIUS in *Diatriba de sectis Sabinianorum et Proculianorum*: <sup>e</sup> Trebatius et Sabinus, ait, existimant, possessionem esse posse penes duos, Labeo contra. Reprehendit enim magistri sententiam: et censet, eum solum possidere, qui rei corpore incumbat: ideoque utitur argumento, hic ut in re facti parum interfit, iuste quis an iniuste possideat. Quod Labeoni videtur, etiam Paulo placet, et addit rationem, quae contrarium manifeste absurdi arguit, duos eandem rem corpore simul premere non posse. Sic in speciem possessionem duorum admittit Sabinus, non admittit Labeo, videamus tamen, ne dissentire videantur, dum res quidem varias iisdem nominibus efferunt. Primum igitur omnium illud constat, si solam vim vocis spectamus, eum possidere dici qui sedem posuit, qui rem tenet, qui rei corpore infistit. Sed haec vocis potestas angustior visa est, quam quae sufficeret disputationi Iuris Ciuilis, postquam quaeri interfuit, an iure quis possideret, cum eueniret crebro, ut, qui Iure possideret, detentione rei decederet lubens, ius suum sibi seruans illibatum, aut ut ea re depelleretur, etiam inuitus, non minus, quod corpore non posset, animo seruans ius possessionis. Ideo opponi coepit possessio, quae corpore fit, possessioni, quae animo retinetur,

E 3

et

<sup>a</sup>) MASCOV. *de Sect. Sabin. et Procul. c. III. p. 25. §. 1.* <sup>b</sup>) *L. 2. §. 47. D. de Orig. iur.* <sup>c</sup>) MASCOV. *d. l. d)* GELL. *L. 13. c. 10. et 12. et CONTIVS, Lib. I. subsecm. lect. c. 12.* <sup>e</sup>) *c. IX. §. XXVIII. p. 255. seq.*

et quanquam quis animo solo possideat, licet alius in fundo sit, adhuc tamen possidere visus est. Iam cum Trebatius et Sabinus rem a duobus simul possideri posse aiunt, vtrumque possessionis genus voce complectuntur, vt liquidum ex eorum deductione. Sabinus scribit, cum, qui precario dederit, et ipsum possidere, et eum, qui precario acceperit. Verum sic vterque de diuerso genere possessionis quaestionem affirmant, non, de eodem. Agnoscit enim Trebatius duos iuste, veluti ex emto non magis in solidum possidere posse, quam duos iniuste, veluti vi aut clam. Sed si ita est, quare Trebatium reprehendit Labeo. Solent reprehendere, etiam falsas dicere veteres aliorum sententias, cum ampliant. Igitur illud tantum volunt Labeo et Sabinus, quae de possessione diuersi generis vera sunt, vt possessio penes duos esse possit, illa non procedere in possessione generis eiusdem, neque eam proinde penes duos esse posse, rem illustrantes exemplo possessionis facti, quam ne penes duos esse posse aiamus, sensus communis prohibet.

### §. XXVIII

Ex quibus satis, opinor, intelligitur, naturaliter quidem duos corpore rem in solidum possidere non posse, de quo LABEO et PAVLVS l. 3. §. 5. *D. de A. v. A. P.* et CELSVS l. 5. §. 5. *D. commodati* loquuntur, quemadmodum nec dominium apud duos hoc sensu in solidum esse potest, alterius enim dominatio, dominationem alterius in eadem re excluderet. Sed datur vtique compossessio in solidum iuris intellectu, pro indiuiso, ita vt partes quisque mentales possideat, vt condomini, partem mentalem domini, non vero physicas, quae possessio duorum, quoniam nemo partem physicam indicare potest pro sua, dicitur compossessio in solidum. Datur porro compossessio in solidum diuerso possidendi modo, si vnus ceu dominus,

dominus, alter præcario possidet, teste POMPONIO *l. 15. §. 5. D. de precar.* nec non qua vnus iuste, alter iniuste possidet, de qua VLPIANVS in *L. 3. D. vti possidet.* TREBATIVS ET SABINVS in *L. 3. §. 5. D. acquir. vel am. poss.* Datur denique etiam compossessio eodem possidendi genere, de qua POMPONIVS in *L. 26. D. de A. v. A. Poss.* et DIOCLETIANVS AC MAXIMIANVS in *L. 2. C. pro socio.* Datur vltimo etiam compossessio pro diuiso, si duo vel plures eandem rem ex parte possident, de quo casu CELSVS *l. 5. §. 5. D. commod. et L. 18. §. 4. D. de acquir. v. am. poss.* accipiendus. Quis igitur est, qui dubitet compossessionem iure Romano cognitam, non disputatam solum, sed et quatuor in casibus, pro indiuiso in solidum, pro diuerso animi et corporis possidendi modo, et diuerso iuste aut iniuste possidendi genere, et denique pro diuiso receptam fuisse. Et inde quoque liquet verus sensus *L. 1. §. 23. et 45. D. de vi et vi arm.* vbi deiectum possidere dicitur, cum tamen hoc interdictum sit, recuperandae possessionis *L. 3. §. 1. et l. 4. D. eod. L. 26. §. 3. D. eod.* Deiectus recuperat possessionem, quam deiiciens habet, et tamen possidere etiam dicitur. Hunc nodum secare putarunt BAVDIVS, GROTIVS, RVTGERSIVS,<sup>a</sup> et is, qui remedio secandi alias haut fauet, VLR. HVBERSVS,<sup>b</sup> et in hac lege pro possidet, legunt possedit. Sed lex non eget emendatione, cum iniuste deiectus adhuc animo possidet fundum, deiiciens vere corpore. Haut immerito igitur deiectus recuperat a deiiciente corporalem possessionem. Vides deiicientem, et deiectum in quadam compossessionis specie fuisse constitutos. *i. L. 3. §. 8. D. eod. tit.*

## §. XXIX

Compossessio autem, quae apud nos in foro obtinet,  
alia

- a) *Lib. VI. variar. lect. c. vlt.* b) *in Dialog. de rat. docendi et discendi iuris digress. annex. p. 612.*

alia est decretalis, alia iudicialis, alia legalis; alia denique pactitia. Oritur enim vel ex Principis decreto, vel ex ipsa lege, vel ex sententia iudicis. Decretalis compossessionis speciem merito vocas, si Princeps feudum duobus pro indiuiso, et in communiōne concedit, vterque eorum enim non de hac vel illa parte, sed de integro feudo inuestitur, et respectu vniuersi feudi fit vasallus, vnde concludunt, vno mortuo, alterum secundum iuris feudalis principia inuestituram renouare non teneri, mutari enim saltem qualitatem possessionis. <sup>a</sup> Quum vero Princeps ius quaesitum nemini auferat, inde patet, eum, qui litteris supplicibus sub et obreptitie a Principe compossessionem feudi, in cuius possessione solitaria, alius Vasallus iam per aliquot annos fuit, impetrare cupit, merito pro turbatore haberi. Hinc Illustr. MENCKEN <sup>b</sup> sententiam a *Fac. Iur. Lips. in caussa C. F. von Trebra und Conf. contra W. C. von Trebra dictam, daß die Klage angebrachter maßen, in Erwägung, daß die von Beklagten nach erhaltenen gnädigsten Rescript gesuchte Possesß und Compossesß nicht pro facto turbatio zu achten, nicht statt habe, reformatam fuisse a Fac. Iur. Vitemb. Mens. Oct. 1729. refert. Die weil Kläger sich in der Possesß des libellirten Ritter-Gurbes sowohl, daß Beklagter um die Einsetzung in die Compossesß bey Ihrer Hochfürstl. Durchbl. angefucht, dazu ein gnädigstes Rescript extrahiret, und daß solches zur Expedition gebracht werden möge, angefucht, fundiret, letzteres aber allerdings auf eine turbationem possessionis binaus läuffe: inmaßen bekannter Rechte nach, nicht bloß factis, sondern auch verbis, turbatio possessionis geschehen mag, und Kläger, bis Beklagter würklich in die Possesß gesetzt*

a) STRVV. Syntagm. Iur. Feud. cap. X. aph. III. n. 2. Ius Feud. Alem. cap. LXVIII. §. 3. Wo aber *Et. ibique vers.* SCHILTERI p. 34.

b) *Diss. de Turbatione possesß. verbis vel scriptis facta.* §. X. et XV. p. 13. et 20.



ſetzt wird zu warten, nicht verbunden, ſondern durch die angeſtellte Klage ſeine Poſſeß zu conſeruiren wohl beſugt &c.

## §. XXX

Primum legalis composſeſſionis genus habes in coheredibus, qui delatam hereditatem pro indiuiſo poſſident. Quamuis enim per aditionem hereditatis, quae etiam nudis verbis fieri poteſt, omnia iura ad eos tranſeant, poſſeſſio tamen, niſi naturaliter comprehenſa, ad illos non pertinet. <sup>a</sup> Deprehendes hancce praefertim in liberis, qui etiam uiuo patre, quodammodo domini exiſtimantur, et poſt mortem patris non hereditatem percipere; ſed magis liberam bonorum adminiſtrationem conſequi videntur. <sup>b</sup> Affert hic KREſſivs <sup>c</sup> caſum notabilem. Mortuus eſt Antonius relictiſ heredibus legitimis, Tullio et Sempronio. Tullius fortuna incidit in hereditatis poſſeſſionem. Oritur ſimul contradictor fiſcus, qui bona defuncti vindicare cupit: lis extenditur per multa luſtra: Rogat Sempronius interim iudicem, vt dum Tullius nonniſi ex ſemiſſe hereditatem ſibi aſſerere poſſet, ſimul ad poſſeſſionem hereditatis admittatur. Verum enim vero, quum hic coheres ante litem cum fiſco finitam familiae erciſcundae iudicio agere non poſſet, conſultum erat, quorum bonorum interdico experiri. Oritur inde *Eurem. XVI. Coheredes quaerant composſeſſionem interdico quorum bonorum, priuſquam familiae erciſcundae iudicium inſtituant.* Remedium hoc eſt contra rapaces heredes, quos GAILIvs <sup>d</sup> vehementer inculpat, qui nimirum ſibi opinione praeuentae poſſeſſionis blandiuntur, dum callide et occulte coheredes, quos ordo ſucceſſionis ex aequo contigit, abſentes vel ignorantis praeuentione quadam excludere cupiunt.

F

§. XXXI

- a) l. 23. pr. D. de A. v. A. P. b) §. 2. Inſt. de hered. qual. et differ. l. 11. D. de liber. et poſtum. c) Diff. de controu. in poſſ. et iuram. p. 18. §. 4. d) Tr. de Arreſtis Imperii c. 1. n. 22. et c. 11. n. 32.

## §. XXXI

Secundum legalis compossessionis genus est coniugum in bonis dotalibus. Sic enim maritus pariter ac vxor sunt possessores fundi in dotem dati, secundum *l. 15. §. 3. D. qui satisd. cog.* nec non obtinet compossessionio, si inter coniuges, statuto, vt Zittauiae, <sup>a</sup> aut vsu seruatur communio bonorum, adeo, vt, vbi tale statutum a Principe confirmatum adest, viduae ne quidem optio libera sit, an illata repetere, an secundum statuta loci succedere velit, per *Rescr. El. Decis. d. 15. Dec. 1606.* <sup>b</sup> sed parte assignata contenta esse debeat. Quae communio, si vniuersalis est, <sup>c</sup> respectu praeteritorum et futurorum bonorum, teste GARSIA, <sup>d</sup> dominium et possessio mutuo communicatur, si particularis scil. aquaestuum communio, compossessionio intuitu rerum durante coniugio acquisitarum obtinet. Iure Saxonico coniuges bona simul possidere pro indiuiso patet ex *Artic. 45. lib. III. Das Weib ist des Mannes Genossin, sobald sie in sein Bette tritt.* Et *Art. 31. Lib. I.* vbi maritus bona vxoris dicitur habere in possessione, *als ebelicher Vormund in seiner Gewähre, so er als Vormund gewonnen,* nec non ex *Art. 45. pr. Gloss. Lebn-Recht c. 6. Mann und Weib haben kein getheilt Gut bey ibren Leben:* qui postremus articulus praefertim contra KRESSIVM <sup>e</sup> et REINHARDTVM, <sup>f</sup> satis euincit, non modo maritum vxoris, sed vxorem mariti quoque bona iure Saxonum simul possidere, et sociam atque comitem se cuiuscunque fortunae esse, ut loquitur TACITVS *L. III. Annal. c. 15. et L. XII. c. 5.*

## §. XXXII

- a) *vid. diff. Conf. KNOBLOCH. de Zittauiensis commun. bon. inter coniuges, L. 1731.* b) *in Cod. Aug. T. I. p. 166.* c) *conf. HOFMANNI diff. de commun. bonor. coniug. natura ac princip. 1730. Frf.* d) *de aquaestiu coniug. p. 61. seq. n. 12. et 99.* e) *diff. allegat. §. 8. c. 11. p. 17. et 18.* f) *differ. Iur. Ciu. et Saxon. p. 265. seqq.*

## §. XXXII

Datur denique tertium genus compossessionis legalis, viduis Saxonice post mortem mariti, tam in allodio, quam in feudo cum coheredibus competens, dum ius retentionis donec iis, de illatis sit satisfactum, in bonis mariti exercent ob *Art. Iur. Weicbb. 24. Die Wittwe darf auch die Gewehr des Gutes nicht räumen. Et Art. 57. sie sitzt im Erbe vor ihr eingebracht Gut, und sollen ihr die Kinder die Nothdurft geben: quod ius ex sententia CARPZOVII<sup>a</sup> eo se extendit, vt non obstante heredum apprehensione reali vidua pro exercenda retentione dotis causa peti possit, vt in possessionem mittatur: vti responsum Scabino- rum Lipsiensium contra heredes, qui vxorem deiecerant, affert HARTMANNVS PISTORIS,<sup>b</sup> huius tenoris, daß die Wittwe wohl Fug habe das richterliche Amt anzurufen und zu suchen, die Spoliatores dahin anzubalten, daß dieselbe zu ihrer vorigen Retention wiederum kommen, und darinnen bis sie ihrer weiblichen Gerechtigkeiten versichert, bleiben lassen, et CARPZOVIVS<sup>c</sup> similem casum compossessionis habet in responis: Ob nun wohl des Verstorbenen Bruder sich der Erbschaft angemasset, und die Possess ergriffen, dafern aber dennoch bemeldete Wittwe ihr Einbringen bescheinigen würde, und zu dessen Erhaltung sich des iuris retentionis in ihres verstorbenen Mannes Gütern gebrauchen wollte: So würde sie in die Possess billig gelassen, und möchte ebe und zuvor sie ihres Einbringens befriediget, daraus hinwiederum nicht gewiesen, noch sich des in Rechten ihr zustehenden iuris retentionis zu gebrauchen abgehalten werden.<sup>d</sup>*

## F 2

## §. XXXIII

- a) L. IV. Resp. T. III. Resp. 19. n. 6. seqq. b) Obs. 107. n. 5. et 6. seqq.  
 c) alleg. l. in fin. adde WERNHERVM P. VIII. Obs. 160. p. 480.  
 d) vid. BERGER diff. de possessione uxoris Saxonicae.

## §. XXXIII

Eadem compossessio viduis non minus tribuitur in feudis *Constit. Elect. XXV. P. II. Verb. Wie dann auch die Frau so lange das ius retentionis in denen Lehn-Gütern, und ihre Unterhaltung haben soll, bis sie des Ibrer vergnüget; et Constit. Elect. XXXIII. P. III. Die weil die Wittwe mit dem Manne bey seinem Leben in gleicher Gewehr geseffen, auch nach seinen Tode das ius retentionis hat, also daß sie außer denen Lehn-Gütern vor Entrichtung ihrer weiblichen Gerechtigkeit zu weichen nicht schuldig: et ob verba harum constitutionum generalia, des Ibrer, ibrer weiblichen Gerechtigkeiten*, CARPZOVIVS <sup>a</sup> non modo ob dotem, verum etiam alimenta, paraphernalia, donationes propter nuptias, dotalitium et portionem statutariam hanc possessionem viduae competere docet. Quapropter sequens formamus *Eur. XVIII. Vidua in bonis allodialibus <sup>b</sup> et in feudalibus, dotis, alimentorum, paraphernalium, donationis propter nuptias, dotalitii, portionis statutariae, creditorumque servandorum causa se conferuet in compossessione cum heredibus mariti, aut simultanee investitis, nec antea quam satisfactionem omnimodam impetrauerit, a quoquam se de sua possessione dimoueri patiatur. <sup>c</sup> Cui iungamus Eur. XIX. Vidua, si mortuo marito in allodio et feudo possessionem non apprehenderit, aut amiserit, <sup>d</sup> curet, vt ex interdicto possessorio vnde vi, <sup>e</sup> per implorationem iudicis, ad effectum iuris retinendi in possessionem mit-*  
tatur,

- a) *Resp. Lib. IV. Resp. XX. n. 1. 2. 3. 4. 10. 13. 14. et XXI. n. 3. 7. 8. et P. II. Const. XXV. def. 8. 9. 10. 12. MEV. P. III. Dec. 370. <sup>b</sup>) HARTM: PISTOR. P. I. quaest. 4. n. 32. COLERVS de Process. executiu. P. I. Cap. II. n. 220. <sup>c</sup>) BRUNNEMANN. conf. 39. n. 63. CARPZOV. de oneribus Vasalli feudal. dec. 4. p. 4. n. 28. seq. STRYK. diff. de hypotheca tacita in feudis German. §. XXVII. p. 42. <sup>d</sup>) KRESS. disp. alleg. p. 20. §. 9. <sup>e</sup>) CARPZOV. L. IV. Resp. 19.*

*tatur, quod agnati, ne quidem cautione oblata, impedire possunt. a Eur. XX. Caueat tamen vidua, si pars feudi ei sit assignata et relicta, in qua ius retentionis exercet, ne de facto alias quoque portiones, a feudi successoribus possessas, occupet, et hoc ipso eodem in possessione turbet, dum alias instituto processu inhibitiuo in Curii Prouincialibus praeceptum inhibitiuum effugere haut poterit.*

### §. XXXIV

**Eurem. XXI.** *Vidua licet feudum possideat, simultanee inuestitis tamen possessionis apprehensionem, quae iudicis auctoritate fit, impedire non conetur, se tamen de compossessione deici non permittat. b* Viduae enim possessio alius longe generis est, quam ea, qua successor feudum tenet. Haut immerito igitur **KRESSIVS,** *c* Collegiorum quorundam modum pronuntiandi taxauit, *daß die Wittwe so lange bis der Lebensfolger in ordinario aut petitorio ein anders ausgeföhret, bey der erlangten und ergriffenen Possession der Güter zu schützen: etenim vidua ius successionis noui vasalli, aut simultanee inuestiti dominium vtile, non vocat in dubium, nec proinde opus est, einer Ausführung eines andern in petitorio, sed potius pronuntiandum, defendendam esse in possessione: So lange bis sie ibrer illatorum halber bezahlet, und vergnüget.* Nam vidua, vt recte sentit **WERNHERVS,** *d* cum coherede simultaneam habet administrationem, et suam sententiam sequenti corroborat pronuntiato: *Daß Klägers Principalin gestalten Sachen nach bey der Compeßß, so wie selbige iertzo beschaffen, ingleichen Administration der libellirten Brücken-Mühle,*

F 3

so

*a)* LYNCKER. *Resp.* 28. et 180. *Decis.* 360. *MEV. P. VIII. Decis.* 247. *HARTM. PISTOR. Obs.* 107. n. 2. *b)* Landr. *Lib. I. Art.* 22. *c)* *disp. allegat.* p. 8. §. 1. n. 3. *d)* *P. I. Enunc.* 76. *P. II. Obs.* 480. p. 948. *iung. NAEVII diff. de iuribus feminarum illustrium Vitemb.* 1711. *hab. cap. III. §. XVIII. et XIX. p.* 59. 60. 61.

so lange bis sie ihrer Forderung halber befriedigt billig zu seürzen. Eo tamen in casu, si pretium totius fundi, ne quidem, vt vidua suum consequatur, sufficit, recte ICTI Ienenses <sup>a</sup> agnatorum petitum aspirantium ad compossessionem reiecerunt. Quodsi vero immobilia ampla sint, quae illata vxoris longe superant, auctoritate magistratus, non vero de facto, successores quaerant compossessionem. Ita apud HORNIVM <sup>b</sup> Vitebergenfes ICTI. Verb. *Obwobl allenfalls euch die Compossess nicht zu verwehren, immaßen ihr denn auch erwehnte eure Schwieger-Mutter bis zu ihrer Befriedigung in dem Hause neben euch zu dulden erbörbig, und endlich &c. D. a. u. d. ihr das Haus quaestionis heimlicher vveise in die Compossess genommen, keine vacua possessio vorhanden gewesen, und ihr dabero respectu der Wittwen, zumabln bey dem dazu gekommenen vitio clandestinitatis pro iniusto possessore zu halten, endlich die Compossess von der Obrigkeit nur in gewissen Fällen verstattet vvoid, und euch dabero, da ihr hiez u gnugsame Ursache zu haben vermeinet, darum gebührend anzufuchen, nicht aber solche de facto zu nehmen, gebühret hätte.* Quanquam ergo, vt docet WERNHERVS, <sup>c</sup> nec extranei heredes, nec liberi defuncti, inuita vxore in possessionem sine spolii vitio priuatim venire possint, hi tamen, si iudicem inplorant, a vidua arceri nequeunt, vti apud BERGERVM, <sup>d</sup> contra vxorem reliquos excludere volentem pronunciatum, *daß Klägers Suchen nicht statt bar, sondern es vvoid Francisco Facco bey der Compossess der von B. Belli hinterlassenen Handlung billig geschützet.*

## §. XXXV

Eurem. XXII. *Heredes allodiales, quibus ob meliorationes*  
in

- a) LYNCKER. T. I. Resp. 28. b) Consult. ac Respons. Class. IX. Resp. I. p. 521. 522. c) P. X. Obs. 341. d) Elect. Disc. Forens. Supplem. P. II. p. 1788. et 1789. n. 7. ad Tit. V.

*in feudum factas, ius retentionis competit, compossessionem integram seruent, quoad ipsis omni ex parte sit satisfactum. Non enim actionem ex 2. F. 28. si Vassallus, sed retentionem tantum heredi allodiali ob impensas in vtilitatem feudi factas competere satis probarunt HORNIVS, <sup>a</sup> CARPZOVIVS, <sup>b</sup> SCHRADERVS, <sup>c</sup> EICHELIVS, <sup>d</sup> et BITSCHIVS. <sup>e</sup> Intelligimus autem per meliorationes, <sup>f</sup> ea, quae in rem feudi versa sunt, et per *Constit. Elect. 46. P. II. Schulden*, <sup>g</sup> welche in nützliche Besserung des Lebens verwandt: hinc retentio non ob aes alienum hereditarium, seu allodiale, nec ob debita subsidiaria feudalia v. g. ob dotem filiae in subsidium modo ex feudo soluendam, *wosern sie sich an denen Erb-Gütern nicht erbolen könnte, O. P. S. T. XLV.* sed ob impensas, quae veram vtilitatem feudi manifeste promouerunt, tribuitur. <sup>g</sup> Iisdemque heredibus, ob fructus agri feudalis rastro subacti, donec hos perceperint, in feudo manere licet. <sup>b</sup>*

## §. XXXVI

Tertia denique compossessionis species est iudicialis, si plures in eadem re ius aliquod praetendunt, neuter tamen adhuc possidet, vel vtriusque possessio est dubia, omnes, vt simul in possessionem mittantur, et tueantur petere possunt. Nam licet res forte dirimi posset *l. 14. D. de iudic.* recte tamen BARTOLVS ad h. l. qui, ob summam, quam tenuit in foro auctoritatem, cum

PAPI-

- a) *Iurisprud. Feud. c. XXI. §. 5. p. 507.* b) *tr. de oneribus feudalibus debitis.* c) *de Feudis P. II. p. 9. pr. Sect. II. n. 51.* d) *diss. de debitis feudalibus th. 85. Helmst. hab.* e) *ad cap. si vassallus 2. F. 28.* f) *vid. CARPZOV. L. IV. Resp. 66. et Const. 46. P. II.* g) *vid. Viri Illustr. CRELLII, cuius omnia in me merita veneror, et ad rogam venerabor, diss. de Vassallo ad impensas in sumus successoris faciendas in subsidium obligato, §. 8.-15.* h) *L.R. Lib. II. Art. 58. P. III. Const. El. XXXII.*

PAPINIANO comparatus, <sup>a</sup> hoc remedium reiicit, dum nemo fortuito casui beatitudinem possessionis relinquet, si ergo vtrumque legitimum possessorem esse constat, sequimur VLPIANVM et neuter vincetur, sed vterque possideat, vterque enim docuit actus possessionis. Praeterea si neuter adhuc possidet, et vterque ius aequale praetendit, nec lis statim componi potest, omnes interea, in compossessionem, vt mittantur, iudicis auxilium implorent. Sic *A. 1698. Fac. Jurid. Viremb.* apud HORNIVM <sup>b</sup> respond. also keine Ursache zu finden, warum pendente lite und ebe und zuvor die ganze Sache erörtert, die Klägere in die Possess der streitigen Capitalien und Direction des Fideicommissi alleine zu immittiren, gestalt in dergleichen Fällen, da zwey Theile an einer Sache Recht haben, und also zu der Entscheidung nicht also fort kommen kan, beyde immittelst in eine Compossess vielmehr zu admittiren, als einem Theil die Possess vel quasi zu überlassen. Idem quoque obuenit in caussa Drost contra Birckboltz, gener in testamento rite condito a socru sua heres vniuersalis institutus erat, filio testatrix, legitima durissimis conditionibus relicta, et in casum non implementi exheredatione facta: testatrice mortua, gener in castro Zehist possessionem apprehendebat: filius in domo et horto Dresdae, et dein generum in castro deiciebat, gener non solum in castri, sed etiam horti et domus possessionem productis tabulis immitti volebat, sed pronunciauit Summus Senatus Appellationum, daß der von Birckboltz alles im Stande wie es zur Zeit der von ihm ergriffenen Possess gewesen, cum omni caussa, iedoch obnbeschader, ermeldeter Possess zu einem Dritttheil als des von Birckholtz legitimae zu setzen schuldig, sovvobl Drost in das Gut Zehist, ingleichen das von der verstorbenen J. S. von Birckholtz hinterlassene

- a) vid. IOSEPH. NERIVM II. *Analec.* c. 29. in *Thesauro Ottonis* T. II. p. 466. CVIAC. L. XII. *Obs.* c. 16. b) *Consult. ac Responf. Class.* XII. n. 51. p. 855.



*verlassene Haus und Garten, und übrige Erbschafft wegen derer übrigen zwey Drittheil, und zwar so viel als das Gut Zehist anbelanget, binwiederum zu immitiren, beyderseits auch bey solcher Composseß zu schützen, quae sententia confirmata per Rescriptum Regium d. 26. Aug. 1718. a*

## §. XXXVII

Notandum est circa commoda compossessionis, contra sententiam, qua quis in compossessione defensus, neque appellationi, neque leutationi locum esse. Lex equidem *vn. Cod. si de moment. poss.* modo de possessione loquitur, sed lege non distinguente generalem eius tenorem nos sequi oportet, quum nihil intersit, vtrum vnus rem possideat, an duo vel plures: ratio enim legis, celerrima harum caussarum pertractatio est, et sic quoque Summus Appellationum Senatus apud BERGERVM <sup>b</sup> pronunciauit. Praeterea tandem quis fruitur compossessionis commodis, donec alter in petitorio obtinuerit: tunc enim victo composseßio sub poena interdicatur, prout iudicauit *Cur. Suprem. Prou. Lips.* in caussa *L. contra W. Würden Kläger eydlich erhalten, daß der libellirte R. ein Pertinenz-Stück des Ritter-Gutbes M. sey, so sind sie bey dem freyen Nutz und Gebrauch sothanen eigenthümlichen Grund-Stücks zu schützen, Beklagter bingegen von der angemasten Composseß abzustehen, und sich deren künfftig bey 30. Goldst. rb. zu enthalten schuldig.* Ceterum hic repetendum est *Eur. VI. Si dubia est possessio,*

G

omnibus

- a) *vid. WERNHERI diff. de possessione hereditatis bona fide et iusto titulo.*  
 b) *Decis. 457. p. 434.*

*omnibus viribus quis eo tendat, ut in compossessione per iudicem tueatur. Vi enim et facto, altero iam possidente, quaerere compossessionem, prout Ill. A LEYSER <sup>a</sup> docuit, spolium est, quod eleganti insuper ICTorum Helmstadiensium corroborat responso: *Entsteht die Frage, Ob des Testatoris Bruder den Verstorbenen mit beerben, und propria auctoritate sich in die Compossess derer Güter unter Beyhülffe Notarien und Zeugen setzen, oder bloß hereditatis petitionem anstellen müsse? etc. die weil aber dennoch der in dem Testamente benannte Erbe einmahl den Besitz der gantzen Erbschafft ergriffen, diesennach die eigenmächtige Ergreifung der Compossess vor nichts anders, als eine deieftio violenta pro parte, und vor ein spolium zu achten ist. So können wir N. nicht ratben, daß er sich eigenmächtig vermittelst Notarien und Zeugen in die Compossess der von seinem Bruder verlassenen Erbschafft setze, sondern halten vor besser, daß er hereditatis petitionem wieder den Besitzer gedachter Erbschafft anstelle.**

### §. XXXVIII

Quarta denique species compossessionis est pactitia, quae initur, vel expresse, vel tacite i. e. ipso facto contingit. Exemplum huius est in societate vniuersali, siue omnium bonorum, seu vniuersarum fortunarum l. 3. §. 1. et l. 73. D. pro socio, in qua licet STRYKIO <sup>b</sup> mutua compossessio sine traditione et apprehensione contingere non videatur, maior tamen nobis CAII in L. 2. D. pro soc. est auctoritas,

- a) *Medit. ad Pand. Spec. DIV. m. 4.* b) *Dissert. de Compossessione n. 42. cap. i. conf. HERTIVS disput. de Societate facto contracta Opusc. Tom. III. p. 171.*

ritas, quia, licet specialiter traditio inter partes non interuenerit, tacite tamen interuenisse creditur: hoc tamen largior in dubio non vniuersalem, sed generalem praesumi l. 7. et 8. D. pro socio. Est praeterea compossessio in iure patronatus, <sup>a</sup> si alter illud ob dotatam, alter ob fundatam ecclesiam exercet, nec non in iure compascui et conuentionis, seu conuenandi, in fundis confusis et commixtis: <sup>b</sup> quocirca notandum, quod extra Saxoniam etiam conuentionis compossessio, iudicio possessorio defendi possit, uti responso Illustr. BASTINELLERVS, cuius institutionibus eruditis, multum, quoad viuam, tribuam, in *diff. de modo venandi vulgo Klapper-Jagd*, <sup>c</sup> probauit: secus in Electoratu Saxonico, uti supra §. V. Cap. I. iam euictum dedimus, res se habet.

### §. XXXIX

Colophonis loco adiiciamus quaestionem, an maris compossessio detur; quum vasti immensi et infiniti oceani possessio solitaria esse non possit. Recte Ill. CORN. VAN BYNKERSHOEK <sup>d</sup> non diutius asserit mare possidentis esse, quam durat occupatio, et praeter animum desiderat κατοχήν, seu incubationem, tam in adipiscenda, quam in retinenda possessione: hinc ea animo seruari non potest. Sed si dicas in mari compossessionem pro diuiso obtinere, uti Britanni Britannicum, Veneti Adriaticum, et Genuenses Ligusticum sibi vindicant, <sup>e</sup> erit omnino maris compos-

G 2

sessio:

- <sup>a</sup>) FINCKELTHAVS. *de iure patronatus cap. 6. n. 24. seq. cap. 8.*  
<sup>b</sup>) BERGER. *Decif. 68.* <sup>c</sup>) 1724. *hab. Vit. §. XIII.* <sup>c</sup>) *Opusc. Iur. Priu. et Publ. Tom. I. p. 266. 269.* <sup>e</sup>) SCHVRZFLEISCH. *diff. XLII. de maris seruitute §. 5.*

sessio : Et ex hoc principio decidi quoque potest quæstio, an, si Princeps terram incognitam occupauerit, et eam iterum sponte dereliquerit, et alter Princeps occupet eandem, inter eos statui queat compossessio? et merito, cum possessio iure gentium solo animo retineri non possit, id negamus. Nam in caussis quoque publicis, utique expedit, uti possidetis, ita possideatis,<sup>a</sup> parta retinere et tueri.

T A N T V M

a) BYNKERSHOEK. *Lib. II. Cap. III. Quæst. Iur. Publ. p. 266.*

